


SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV ANG
CHRISTO ECCLESIAE
VE
RI
TAS



Austria

BEITRÄGE

ZUR

GESCHICHTE DER JURISTISCHEN LITERATUR

DES MITTELALTERS,

INSBESONDERE DER

DECRETISTEN-LITERATUR DES XII. JAHRHUNDERTS.

VON

Dr. FRIEDRICH MAASSEN,

A. O. PROFESSOR DES RÖMISCHEN RECHTS IN INNSBRUCK.

(Aus dem Junihefte des Jahrganges 1857 der Sitzungsberichte der philos. -histor. Classe der kais. Akademie der Wissenschaften [XXIV. Bd., S. 4] besonders abgedruckt.)



WIEN.

AUS DER K. K. HOF- UND STAATSDRUCKEREI.

IN COMMISSION BEI KARL GEROLD'S SOHN, BUCHHÄNDLER DER KAIS. AKADEMIE DER WISSENSCHAFTEN.

1857.

Einleitung.

Savigny hat durch seine Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter in eine der anziehendsten und folgenreichsten Epochen, welche die Rechtsgeschichte aufweist, in die Heimath unserer heutigen civilistischen Jurisprudenz, uns wieder eingeführt. Es ist auffallend, dass trotz der unendlich bedeutenden durch dieses Werk gegebenen Anregung ein mit dem unmittelbaren und nächsten Gegenstande seiner Darstellung in vielfacher Beziehung verwandter Zweig der Literargeschichte verhältnismässig so wenig Bearbeitung gefunden hat. Der Zusammenhang der beiden Glossatorenschulen ist kein blos äusserer. Wie das Entstehen der Schule der Legisten in Bologna den Anstoss gegeben hat zur Bildung der Schule der Decretisten, so haben die beiden Schulen fortwährend in der innigsten Beziehung und Wechselwirkung gestanden. Die Schüler waren stets dieselben; später häufig auch die Lehrer; aber auch bevor dies der Fall war, wurden doch die Lehrfächer beider Schulen bereits als Theile einer und derselben Wissenschaft betrachtet. Das eben ist das Werk Bologna's. Nicht blos die äussere Methode der Behandlung war die gleiche, sondern, wie auf der einen Seite die Lehrer des canonischen Rechts die juristischen Grundbegriffe und Denkformen dem römischen Recht entlehnten und für die Wissenschaft des canonischen Rechts fruchtbar zu machen suchten, so konnten anderseits die Legisten den auf dem Grunde der Kirche erwachsenen neuen

1*

materiellen Rechtsanschauungen, dem Geist der aequitas des canonischen Rechts, wie er genannt wurde, sich nicht entziehen. Dass über manche Fragen ein Meinungsstreit nicht ausblieb, beweist nur um so mehr den lebendigen Verkehr, in dem beide Schulen mit einander standen.

Die Glossatoren des canonischen Rechts haben, wenn man will, in einer gewissen, einer äusseren Beziehung eine noch einflussreichere Bedeutung gehabt als die des römischen Rechts. Das römische Recht ist ein abgeschlossener Stoff. Die Aufgabe der Wissenschaft ist es, diesen Stoff geistig zu durchdringen. Ist nun die wahre Jurisprudenz freilich zugleich stets productiv, und war es namentlich die Aufgabe der Glossatoren, die neu erwachte Wissenschaft des römischen Rechts auch für das Leben nutzbar zu machen und die theilweise wesentlich veränderten thatsächlichen Voraussetzungen auf ihren juristischen Begriff zurückzuführen, so ging ihnen doch ein höchst wichtiges Mittel für die Einwirkung auf das Leben ab, welches den Canonisten zu Gebote stand. Das Organ welches die Resultate der wissenschaftlichen Bestrebungen der letzteren dem Leben zuführte, war die päpstliche Gesetzgebung[1]). Der Inhalt dieser zu jener Zeit äusserst fruchtbaren Rechtsquelle ist das geistige Erzeugniss der Glossatorenschule zu Bologna. Übrigens tritt auch hier der Zusammenhang beider Schulen wieder hervor. Für alle Fragen, welche das Civilrecht zugleich berühren, ist eine Grenze zwischen dem Einfluss der Decretisten und dem der Legisten gar nicht zu ziehen.

Die Arbeiten der Glossatoren des canonischen Rechts haben noch gegenwärtig auch für das Civilrecht, seine Dogmengeschichte sowohl als seine Dogmatik, eine nicht gering anzuschlagende Bedeutung. Da es diese Seite ist, die den Verfasser der gegenwärtigen Beiträge zunächst zu den Studien geführt hat, von denen er hier eine unbedeutende Ausbeute vorlegt, so wird es gestattet sein, auf diesen Gesichtspunct etwas näher einzugehen.

---

[1]) Dass ein ähnliches Verhältniss der Glossatoren des römischen Rechts zur kaiserlichen Gesetzgebung wünschenswerth oder auch nur möglich gewesen wäre, soll gewiss nicht behauptet werden.

Das canonische Recht ist in vielfachen Bestimmungen ein Bestandtheil des gemeinen deutschen Civilrechts geworden. Wie? ist eine interessante, aber nicht leicht zu beantwortende Frage, auf die es hier nicht ankommt. Die Thatsache steht ausser Zweifel. Wichtige Institute des Privatrechts sind durch den Einfluss des canonischen Rechts wesentlich modificirt worden, vor allem aber beruht der Civilprocess auf Grundsätzen des canonischen Rechts. Das Corpus juris canonici ist daher eine Quelle des in einem grossen Theil von Deutschland noch gegenwärtig geltenden gemeinen Civilrechts. Zwei der tüchtigsten Juristen des vorigen Jahrhunderts, Christian Thomasius und Justus Henning Böhmer, heben aus diesem Grunde bei jeder Gelegenheit aufs nachdrücklichste die Nothwendigkeit des canonistischen Studiums auch für den Civilisten hervor.

Die wichtigste Stelle in dieser Beziehung nehmen unter den Bestandtheilen des Corpus juris die Decretalensammlungen ein. Man würde sich aber täuschen, wenn man glaubte, dass der Dogmatik der durch das canonische Recht berührten Institute des Civilrechts mit einer blossen Kenntniss des unmittelbaren, wörtlichen Inhaltes der Quellen genügt wäre. In viel geringerem Masse als für das römische Recht reicht hier die Kenntniss des Gesetzes hin, aus dem einfachen Grunde, weil hier nicht, wie in den römischen Rechtsquellen, der grösste Theil selbst wissenschaftliche Entwickelung ist.

Für das Verständniss der Decretalen als Quellen des gemeinen Civilrechts ist erforderlich einmal das Zurückgehen auf das frühere canonische Recht, namentlich das Decret, dann aber auch, und zwar vor allen Dingen, auf die früheren Glossatorenschriften.

Ich glaube nun nicht zu weit zu gehen, wenn ich der Ansicht bin, dass es für den letzteren Zweck noch an vielem Nothwendigen gebricht [1]). Es würde mir nicht ziemen, Sarti's grosse Verdienste noch hervorheben zu wollen. Aber was Savigny über die Bedeutung seines Werks für die eigentliche Literargeschichte sagt, das gilt ebensowohl für die Glossatoren des canonischen Rechts als für

---

[1]) Es bedarf nicht der ausdrücklichen Erwähnung, dass es nicht die Aufgabe von Hand- und Lehrbüchern sein kann, hier Detailforschungen zu liefern.

die des römischen. In dieser Beziehung hat Sarti den grössten Theil der Arbeit zurückgelassen. Für Einen Zweig, die ordines judiciarii, ist allerdings in der neuern Zeit verhältnissmässig viel geschehen [1]; aber nicht einmal die Processliteratur ist in den ordines allein enthalten. Es gilt auch hier, wie überall in der Wissenschaft, den Blick auf den Zusammenhang der Theile mit dem Ganzen gerichtet zu haben, wenn auch die Arbeit selbst sich unter verschiedene vertheilt.

Der Verfasser wurde bei der Beschäftigung mit einer grösseren literarischen Arbeit auf dem Gebiete des Civilrechts, bei der die Verbindung beider Rechte wesentlich in Frage kommt, auf die ältesten Glossen und Commentare des Decrets zurückgeführt. Er musste hier aber bald die Wagner'sche Entdeckung machen, dass es seine Schwierigkeiten habe, zu den Quellen zu steigen, und dass eine erschöpfende Beantwortung der Fragen: auf welche Werke es ankomme, wo sie zu finden seien, und in welchem Zeitverhältnisse sie zu einander ständen, soweit dieselbe überhaupt möglich, wohl gar grössere Arbeit in Anspruch nehmen werde, als die Erreichung des ursprünglichen und eigentlichen Zwecks. Was von der Glossa ordinaria rückwärts liegt, ist, sobald es sich nicht blos um einige Notizen über die Personen der Glossatoren, sondern auch um ihre Schriften handelt,

---

[1]) Savigny an verschiedenen Stellen seiner Rechtsgeschichte, ferner Incerti auctoris ordo judiciarius (Ulpianus de edendo), ed. Haenel 1838. — Bartoli de Saxoferrato tractatus de ordine judiciorum, ed. Martin 1838. — Anecdota, quae processum civilem spectant, Bulgarus, Damasus, Bonaguida, edid. Ag. Wunderlich 1841. — F. Bergmann, Dissert. de libello, quem Tancredus Bonon. de judiciorum ordine composuit. 1838. (Recension von Wunderlich in den kritischen Jahrbüchern für deutsche Rechtswissenschaft, B. 9, 1841, S. 229—233.) — Pillii, Tancredi, Gratiae libri de judiciorum ordine, ed. F. Bergmann 1842. — Wunderlich, Beiträge zur Literargeschichte des Processes im XII. und XIII. Jahrhundert, Zeitschr f. gesch. Rechtswissenschaft, Bd. 11, 1842, S. 73—98. — Rudorff, Über den Processus juris des Johannes Andreä, Zeitschr. f. gesch. Rechtsw. ebendas. S. 99 — 109. — M. Ricardi Anglici ordo judiciarius, ed. Witte 1853. — F. Kunstmann. Über den ältesten ordo judiciarius u. s. w., Kritische Überschau, B. 2, 1854, S. 10—29. — Joan. Andreae summula de processu judicii, ed. Wunderlich, 1840. — L. Rockinger, Über einen ordo judiciarius, bisher dem Johannes Andreä zugeschrieben, 1855. — Von dem Verfasser der zuletzt genannten Schrift sind umfassendere Veröffentlichungen über die ordines judiciarii in Aussicht gestellt, die tüchtiges erwarten lassen.

zum grossen Theil terra incognita [1]). Es blieb daher nichts anderes übrig, wenn ich meinen Zweck nicht ganz aufgeben wollte, als den Versuch zu machen, so gut es eben gehen wolle, mir die Hilfsmittel herbeizuschaffen. Ich habe sehr bald Grund gehabt, über den gefassten Entschluss herzlich froh zu sein. So gering die Anziehungskraft ist, welche das Studium der juristischen Literatur der meisten späteren Jahrhunderte auf uns zu üben im Stande ist, so mächtig ist der Reiz den die Beschäftigung mit dieser Jugendperiode unserer Jurisprudenz gewährt, in der an die Stelle eigener Gedanken noch nicht allgemeine Denkschablonen getreten und doch die einzelnen Leistungen unter eine gemeinsame, objective Regel gebunden sind, welche die Literatur vor Zerfahrenheit, die Schriftsteller vor falscher Originalität bewahrt.

Ich bin ermuthigt worden, was mir auf diesem Wege mittheilenswerthes begegnet ist und noch begegnet, in einzelnen Beiträgen zu veröffentlichen und habe mich dieser Aufforderung nicht entziehen zu sollen geglaubt.

Savigny macht in der Einleitung zum vierten Bande seiner Rechtsgeschichte die Bemerkung: wer sich literarhistorischen Arbeiten widme, dürfe sich nicht verhehlen, dass dieselben im Ganzen nur wenig Ansehen genössen. Dieses Bedenken, soweit es allgemeiner Natur, ist durch das classische Werk dessen, der es aufgeworfen, für alle Zeiten gründlich gehoben. Dafür könnte aber wiederum ein Bedenken besonderer Art durch eben dieses Werk veranlasst zu sein scheinen, nämlich, ob es nicht ein anmassendes und zugleich ein undankbares Unternehmen für einen Schriftsteller sei, sich mit der winzigen Kraft an demselben Stoff zu versuchen, an dem der grosse Meister so unvergängliches geleistet hat. Beschwichtigt wird dies Bedenken durch die Erwägung, dass es in diesem Falle nicht mehr begründet ist, als da, wo es sich um die Erörterung rechtsdogmatischer Fragen handelt. Es würde von einer durchaus irrigen Auffassung zeugen, wenn man die Bedeutung Savigny's für die Rechtswissenschaft auf ein Gebiet oder auf eine Richtung beschrän-

[1]) In Phillips' Kirchenrecht, B. 4, S. 167—179, wird in gewohnter anziehender Darstellung eine Übersicht des gegenwärtigen Standes der Literatur gegeben.

ken wollte. Es ist schwer zu entscheiden, ob sein Einfluss auf die tiefere historische Begründung oder auf die wahrhaft praktische Erfassung der Aufgaben der Rechtswissenschaft höher anzuschlagen ist. Wie beides der Idee nach nicht verschieden, sondern ein und dasselbe ist, so sind diese beiden Seiten in seiner Persönlichkeit, wie nie zuvor in einer andern, in wunderbarer Harmonie vereinigt. Mit dieser grossartigen Begabung hat er unsere Jurisprudenz umgestaltet und neue Grundlagen für sie geschaffen. Für lange Zeit hinaus ist jede Bestrebung auf diesem Gebiete, jeder Fortschritt, der dies in Wahrheit sein soll, nur unter der Voraussetzung möglich, dass sie an ihn, bewusst oder unbewusst, anknüpfen und in seinem Geiste geschehen. Wer aus Mangel an Verständniss oder aus falschem Selbstgefühl andere Bahnen einschlägt, der wird über kurz oder lang die Erfahrung machen, dass er Mühe und Kunst vergeblich aufgewandt habe. Es wird nicht oft einer Wissenschaft das Glück zu Theil, dass sich ihr Genius so erschöpfend in eine Persönlichkeit senkt. Freuen wir Juristen uns dieses Glücks.

Von Anmassung könnte daher nur dann die Rede sein, wenn es sich um etwas anderes handelte, als um den Wunsch des geringsten Schülers, nach andern einige Beiträge zu dem Werke desjenigen zu liefern, der auch das kleine für die Wissenschaft zu schätzen weiss. Dass aber die Arbeit nicht ganz nutzlos sei, dafür ist eben dadurch am besten gesorgt, dass es möglich ist, sie in Beziehung zu dem Werk des grossen Rechtslehrers zu setzen.

Ich kann nicht umhin, hier der grossartigen Liberalität zu gedenken, mit der die hohe k. bairische Regierung auf die hochgeneigte bereitwilligste Verwendung der k. k. Gesandtschaft, ebenso die Vorstände der Münchner und Bamberger Bibliotheken die Benützung der dortigen Handschriftenschätze, sowohl an Ort und Stelle, als auch in Innsbruck, mir gestattet haben und noch gestatten.

Nicht minder bitte ich Herrn Prof. Kunstmann in München um freundliche Nachsicht, wenn ich der grossen Güte und seltenen Uneigennützigkeit erwähne, mit welcher derselbe nicht blos mit seinen

bedeutenden Kenntnissen der Münchner reichen Handschriftensammlung mir zu Hülfe gekommen, sondern auch Handschriften, in denen er selbst arbeitete, mir zum Gebrauch überlassen hat.

Auf der hiesigen k. k. Universitätsbibliothek befindet sich die früher dem Stift der regulirten Augustiner Chorherren zu Neustift gehörige schöne Incunabelnsammlung [1]), die mir trefflich zu Statten gekommen ist. Unter den Innsbrucker Handschriften befinden sich verschiedene auf die Glossatorenzeit bezügliche. Für den gegenwärtigen Beitrag ist unmittelbar nur eine derselben, die wichtigste, benutzt.

---

1) Sie ist beschrieben in dem Verzeichniss typographischer Denkmäler aus dem fünfzehnten Jahrhundert, welche sich in der Bibliothek des u. s. w. zu Neustift in Tirol befinden. Brixen 1789, 2 Bde.

Erste Abtheilung.

Einzelne Glossatoren und Glossatorenschriften.

I. Die Glosse des Cardinalis.

1. Der Cardinalis ist unter den alten Glossatoren des Decrets einer der am wenigsten bekannten. Johannes Andreä bemerkt in seinen Zusätzen zum Speculum judiciale des Durantis nur, dass er in der Glossa ordinaria einigemal angeführt werde [1]). Sarti erwähnt noch, dass Huguccio einen Cardinal citire, dessen Name unbekannt sei [2]). Von neueren wird er nicht mehr genannt.

Aus der grossen Summa des Huguccio über Gratian's Decret [3]) gewinnen wir aber bald die Überzeugung, dass es sich hier um eine keineswegs untergeordnete Persönlichkeit der alten Glossatorenschule handle. Nicht blos dass er häufig genannt wird, aus der Art wie er genannt wird, bald als Wortführer anderer die als quidam alii bezeichnet werden, bald er allein im wissenschaftlichen Gegensatz zu allen übrigen, vor allem aber aus dem Inhalt der Mittheilungen aus seinen Glossen erkennen wir, dass uns in dem Cardinalis ein in hohem Grade selbständiger juristischer Schriftsteller gegenübersteht.

Es war mir daher interessant, auf der hiesigen k. k. Universitätsbibliothek eine Handschrift von Gratian's Decret mit ziemlich zahlreichen Glossen des Cardinalis zu finden. Da ich auf diese Handschrift häufiger zurückkommen werde, so wird es zweckmässig sein, gleich hier ausführlicher auf sie einzugehen.

2. Cod. Oenipont. N. 90. membr. saec. XIII. oder XIV. 277 Blätter, enthält von Fol. 10 bis Fol. 271 ein an einigen Stellen lückenhaftes Decretum Gratiani. Das hohe Alter des Texts ergibt sich

---

1) Bei Savigny, G. d. r. R. i. M. B. 3, S. 634.

2) (Sarti et Fattorini) De claris archigymn. Bonon. professoribus. P. I, p. 300.

3) Die von mir benutzten Handschriften sind Cod. lat. Monac. 10247 (Pal. M. 247) und Cod. Bamberg. P. II, 25. Näheres über das Werk selbst und diese Handschr. s. m. u. §. 16—23.

aus der sehr geringen Zahl der Paleä. Die Zahl der als Paleä zu bezeichnenden Capitel in dem uns überlieferten Text des Decrets steht nicht ganz fest. Auch Bickell [1]) und Richter [2]) stimmen nicht völlig überein. Wenn ich recht gezählt habe, was ich glaube, so bezeichnet der erstere 12 Stücke nicht als Paleä, denen Richter diese Eigenschaft beilegt [3]); umgekehrt führt Bickell 8 Stücke als Paleä auf, die von Richter nicht so genannt werden [4]). Wenn aber neben den von ihnen gemeinsam angenommenen diese 20 Capitel ebenfalls als Paleä gelten, so ergibt sich die Totalsumme von 162 Paleä. Von diesen lässt sich bei 12 nicht mehr entscheiden, ob sie in der Handschrift waren oder nicht, weil die Blätter fehlen [5]). Von den übrig bleibenden 150 Paleä sind in den Text selbst nur 10 Stücke aufgenommen, einige sind später an den Rand geschrieben. Von diesen 10 Capiteln aber hat schon Huguccio folgende 6 in seinem Commentar berücksichtigt: c. 7. Dist. XXVII. [6]), c. 32. Dist. LXIII. [7]), c. 12. Dist. XCVI. [8]), c. 6. C. I.

---

[1]) Bickell, De Paleis, quae in Gratiani Decreto inveniuntur. Marburg 1827. Diese für die Frage der Paleä unentbehrliche kleine Schrift (sie erschien in einem von ihrem Verfasser und Hupfeld herausgegebenen Festprogramm) ist nicht in den Tauschverein der deutschen Universitäten gekommen und daher sehr selten.

[2]) In seiner classischen Ausgabe des corpus juris canonici.

[3]) c. 3. Dist. XV. Inde a §. 17. (cf. Praef. Richter l. c. not. 19). — c. 9. Dist. XLIV. — c. 47. Dist. L. — c. 12. Dist. XCVI. — c. 17. 23. C. II. q. 6. — c. 45. C. XI. q. 1. Inde a v. „In criminalibus“ — „debet“. — c. 19. C. XXII. q. 5. — c. 25. C. XXIII. q. 8. — c. 22. C. XXIV. q. 3. — c. 11. C. XXXVI. q. 2. Inde a v. „Item Cod.“ — c. 22. Dist. IV. de cons.

[4]) c. 6. C. I. q. 4. — c. 29. C. II. q. 6. Inde a v. „Dies“ — „erit“. — c. 2. C. VI. q. 5. — c. 1. C. VII. q. 1. Inde a v. „atque id.“ — „veniat“. — c. 11. C. VII. q. 1. Inde a v. „absque“ — „conjungat“. — c. 3. C. XVI. q. 7. — c. 15. C. XX. q. 1. — c. 2. C. XXXII. q. 7. Inde a v. „manente“ — „viro“.

[5]) c. 2, 17, 23, 29. C. II. q 6. — c. 7. C. II. q. 7. — c. 14. C. III. q. 5. — c. 6. C. III. q. 6. — c. 7. C. III. q. 9. — c. 2. C. IV. q. 2. — c. 2. C. VI. q. 5. — c. 1. C. VII. q. 1. — c. 11. C. VII. q. 1.

[6]) Wird von Hug. commentirt, aber nicht als Palea bezeichnet. Dass dies Cap. von Paucapalea selbst hinzugefügt ist, ergibt eine anonyme Summa des Decrets der Bibliothek zu Bamberg (P. II. 26.), in der es heisst: „Hoc apposuit pauca palea usque ad finem“. In dieser Summa sind noch keine Decretalen citirt.

[7]) Wird von Hug. angeführt, aber nicht als Palea bezeichnet. Steht in der Bamberger Summa ebenfalls ohne diese Bezeichnung.

[8]) Wird von Hug. nicht als Palea bezeichnet. Ebenso wenig in der Bamberger Summa, in der nur die beiden folgenden Capitel dem Paucapalea zugeschrieben werden mit den Worten: „Nunquam. Post hoc decretum, quod sequitur in quibusdam libris de privilegio Constantini usque ad illud decretum Sicut quamvis etc., a

q. 4. [1]), c. 8. C. II. q. 1. [2]), c. 9. C. II. q. 1. [3]). Es bleiben noch c. 2. Dist. LVI., c. 31. Dist. LXIII., c. 3. C. XVI. q. 7., c. 11. C. XXXVI. q. 2. Auch diese 4 Capitel, soweit ihnen überhaupt die Eigenschaft der Paleä zukommt, sind mindestens schon sehr früh in den Text des Decrets übergegangen [4]).

Fol. 1.—10. enthalten ein von derselben Hand und in derselben Weise wie das Decret selbst geschriebenes Summarium oder Breviarium des ersten und zweiten Theiles, welches ohne Überschrift mit den Worten anfängt: „In prima parte agitur de justitia naturali et positiva tam constituta quam inconstituta". Dasselbe Summarium steht in allen Handschriften des Decrets der Münchner k. Hof- und Staatsbibliothek, fünf an der Zahl, in denen entweder gar keine Glossen sind, oder in deren Glossen keine Decretalen citirt werden [5]). In Cod. lat. Monac. 13004. hat es den Titel Claves titulorum de concordia canonum discordantium.

paucapalea dicitur appositum, et quidam libri habent hoc in loco, quidam alibi."

[1]) Wird von Hug. nicht als Palea bezeichnet und in der Bamberger Summa ebenfalls ohne Zusatz commentirt.

[2]) Wird von Hug. mit dem vorausgehenden Cap. verbunden und nicht als Palea bezeichnet.

[3]) Wird von Hug. als Palea bezeichnet.

[4]) Zu c. 2. Dist. LVI. wird von den Corr. Romani bemerkt, dass es in alten Handschriften des Decrets ohne die Bezeichnung als Palea sich finde; c. 31. Dist. LXIII. steht nach Bickell l. c. auch in einer Marburger Handschrift des Decrets, die nur fünf Paleä hat; c. 3. C. XVI. q. 7, welches Richter nicht zu den Paleä zählt, wird in der Bamberger Summa commentirt; c. 11. C. XXXVI. q. 2 bezeichnet Richter (theilweise) als Palea, weil es in ed. Basil. 1481 nicht steht, Bickell dagegen nicht; es hat daher präsumtiv in keiner von dem letzteren unmittelbar oder mittelbar benutzten Handschrift gefehlt.

[5]) 1. Cod. lat. 17161 (Scheftl. 161) membr. saec. XII. ohne alle Glossen, nur einigemal zwischen den Zeilen Anführung abweichender Lesarten und am Rande einige Paleä. Es ist dieselbe Münchner Handschrift, die Bickell für sein Verzeichniss der Paleä benutzt hat, wie aus der Notiz zu erkennen, dass in dem Deckel dieser Handschrift die constit. Frideric. an. 1187: „Decet fidelitati nostrae" (jetzt Pertz, T. IV. p. 183) sich befinde. — 2. Cod. lat. 13004 membr. saec. XIII. oder XIV. (vorzugsweise schöne Handschr.). Die Glossen bestehen fast nur in Parallelstellen. Die Digesten werden durch das verzogene D mit dem Querstrich bezeichnet. — 3. Cod. lat. 23551 membr. saec. XIII. Bis zur C. XII sind Glossen. Von der Dist. XXV. bestehen sie jedoch nur in Parallelstellen. — 4. Cod. lat. 18096 (Teg. 96) membr. saec. XIII. oder XIV. mit spärlichen Glossen, grösstentheils nur Parallelstellen. — 5. Cod. lat. 4505 (Benedictob. 5) membr. saec. XIII. mit häufigeren Glossen. Das Summarium steht hier nicht in ununterbrochenem Zusammenhange, sondern vor der P. I. und später vor jeder einzelnen Causa das betreffende Stück. Auch vor P. III. de consecratione steht hier ein Summarium.

Von Fol. 271. bis Fol. 273. ist ein kurzes, wie es scheint, von anderer Hand geschriebenes Inhaltsverzeichniss zum Decret. Unmittelbar an dieses schliesst sich ein Anhang von Canonen und Decretalen, deren jüngste von Alexander III sind, den Schluss bildet das Concil. Lateran. III. an. 1179, beide von verschiedenen Händen geschrieben [1]).

Die Glossen sind (mit grosser Zierlichkeit) theils an den Rand, theils zwischen die Zeilen geschrieben. Die erste Glosse lautet so: „Materia sunt canones. Intentio G. est ipsos canones in quibuslibet locis vage passimque dispersos in concordi dispositione componere et eorum contrarietates cum interjectis distinctionibus ad concordiam revocare. Partitur autem opus hoc in tres partes. In prima de ministeriis, in secunda de negotiis ecclesiasticis, tertia de sacramentis pertractat. Tractaturus ergo de jure canonico altius quasi rete ducto expandit iter operi sumens initium sui operis a jure naturali, ejus divisiones et subdivisiones assignans [2]).

Unter den Glossen sind die Brocardica in dem ursprünglichen Sinn dieses Worts [3]) sehr häufig [4]); sie werden durch eine auffallende Schreibweise besonders hervorgehoben [5]).

Für das Alter der Glossen gewährt einen, wenn auch nur negativen, so doch sehr sicheren Anhaltspunct der Umstand, dass

---

1) Über diesen Anhang siehe man unten §. 38—40.

2) Ähnliches kommt im Eingange verschiedener alten Summä des Decrets vor. Wörtlich gleichlautend steht die Stelle von „Tractaturus ergo" in einer anonymen Summa der Münchner Hofbibliothek (cod. lat. 16084).

3) Man vergl. Savigny a. a. O. Bd. 3, S. 567.

4) Beispiele: c. 18. C. II. q. 1: „Neminem accusatorem simul esse debere et judicem." — c. 13. C. II. q. 5: „Ubi reus publica fama laborat, judicem accusatoris officio fungi." — c. 11. C. II. q. 5: „Ob vitandum scandalum spoliato ante judicium restitutionem denegari." — c. 1. C. XV. q. 7: „Sine concilii examine presbyter deponi non potest." — c. 2. C. XV. q. 8: „Poena confitentis in arbitrio est praesidentis." — c. 12. C. XVI. q. 1: „Proventum decimarum jure proprietatis non tolli." — c. 15. C. XVI. q. 3: „Episcopi negligentiam ecclesiae praejudicium inferre." — c. 3. C. XVI. q. 6: „Delictum personae in damnum ecclesiae non debet converti." — c. 9. C. XVI. q. 7: „Columbas vendere est ecclesias indisciplinatis episcopis tradere" u. s. w.

5) Der erste Buchstabe ist eine rothe Initiale, jede spätere Zeile wird gegen die unmittelbar vorausgehende bedeutend eingerückt, so dass die letzte Zeile häufig nur aus einem Buchstaben besteht; die Zuspitzung nach unten wird durch eine Arabeske vollkommen gemacht. Ähnliches habe ich im Cod. lat. Monac. 4505 (Benedictob. 5) und Cod. lat. Monac. 18096 (Teg. 96) gefunden. M. s. v. S. 11 Not. 2.

ausser einem Canon des concil. Turon. an. 1163 [1]) kein einziges nachgratianisches Stück citirt wird. Dies wäre unmöglich, wenn die Glosse nach dem Erscheinen des Breviarium extravagantium geschrieben wäre. Es kommt freilich einmal der Ausdruck Extravagante vor. In dem Dictum Gratiani c. 7. C. XIII. q. 2 wird auf eine Decretale Leo's IX (1048—1054) Bezug genommen, die nicht im Decret sich findet, in die Comp. I. aber aufgenommen ist [2]). In unserer Handschrift steht zu dieser Stelle am Rande die Bemerkung: „Extravagans“ [3]). Dass damit eine Beziehung auf die Comp. I. ausgedrückt sei, würde nur dann nothwendig angenommen werden müssen, wenn Bernardus Papiensis der Erfinder jener Bezeichnung wäre. Dies ist aber mit Gewissheit nicht der Fall. Von Glossatoren des römischen Rechts wird dieser Ausdruck schon früher für die von den Vorlesungen der Rechtsschule ausgeschlossenen Novellen gebraucht [4]). Es lag nahe, sich desselben analog auch für die Quellen des canonischen Rechts zu bedienen. Und so finden wir denn in der That diesen Ausdruck schon in der Summa des Sicardus Cremonensis [5]), womit zugleich positiv bewiesen ist, dass er schon früher als die Comp. I vorkommt.

Die Mehrzahl der Glossen ist ohne Sigle des Verfassers, achtmal findet sich R, einmal d, einmal p, und einigemal von anderer Hand geschriebene Glossen mit der Sigle S [6]). Von C. XIII. an haben aber ungefähr 230 Randglossen und 100 Interlinearglossen die Sigle C. Von den ersteren haben einige die Natur eigentlicher Distinctionen.

3. Dass nun die Glossen mit der Sigle C Glossen des Cardinalis sind, lässt sich aus den häufigen Anführungen dieser Glossen,

---

1) Zu c. 3. C. I. q. 1 „Ut in concil. turon.“ Gemeint ist, wie der Sinn ergiebt, c. 2. (Mansi, Concil. T. XX. col. 1176. — Cf. c. 1. X. de usuris, 5, 19.)

2) C. 4. Comp. I. de sepulturis, 3. 24. Cf. c. 2. X. eod. 3, 28.

3) In einigen Handschriften des Decrets findet sich das in dem Dict. Grat. angeführte Cap. kurz vorher vollständig (cf. Not. Corr. Rom. in h. l.). Daraus erklärt sich die unmittelbar auf die Glosse „Extravagans“ folgende Bemerkung eines anderen Glossators: „Supra i. f. proximi cap. Relatum.“ Ebenso hat der Verfasser der mehrerwähnten Bamberger Summa dies Cap. in den von ihm benutzten Exemplaren gefunden. Man siehe unten §. 36.

4) Savigny, Bd. 3, S. 501, Note b.

5) Sicard. Cremon. Summa (Cod. Bamb. Ds. II 20, p. 231) C. XXXVI. q. 2 „ut videtur nobis in quodam ex. v. c.“

6) Zu c. 2. C. XXXI. q. I wird ein Mainardus genannt. „Loquitur Gratianus ex ingenio Mainardi.“

bei Huguccio beweisen. Ich stelle nachfolgend einige Beispiele zusammen.

Huguccio	Glossen mit der Sigle C
c. 5. C. XXVII. q. 2. „Cardiāl. dicit: initiatur, i. e. consecratur."	c. 35. C. XXVII. q. 2. [1]) verb. initiatur. „i. e. consecratur."
c. 17. q. ead. „Cardinalis [2]) dicit: nuptiale ministerium, i. e. maritalis affectus, quia, ut dicit, non potest intelligi de carnali copula, cum loquatur de concubina."	c. 17. q. ead. verb. nuptiale ministerium. „i. e. nuptialis affectus, non enim de carnali copula potest intelligi, cum de quadam concubina loquatur."
ibid. „Item dicit (sc. Cardinalis), quod ibi, sc. non habeant, non debet esse non, nec tamen ideo mutatur sententia cap."	ibid. „Istud non non debet hic esse, nec tamen mutatur decreti sententia."
c. 34. q. ead. Dict. Grad. „Unde cardinal. [3]) notavit eum dicens: Hic Gratianus crimen crimini addit."	c. 34. q. ead. Dict. Grat. „Hic addit crimen crimini."
c. 2. C. XXXIII. q. I. „et argumentatur cardinalis [4]) sic ex verbis: retinaculum ergo erat vinculum, conjugale, ergo erat conjugium, rescindere, ergo erat integrum."	c. 2. C. XXXIII. q. I. verb. retinaculum conjugale. „Ergo vinculum, ergo erat conjugium." ibid. verb. rescindere. „Ergo erat integrum."

Einigemal citirt Huguccio Glossen des Cardinalis, die sich nicht in der Innsbrucker Handschrift finden, andere die er dem Cardinalis zuschreibt, finden sich allerdings, aber ohne Sigle. Es ist daher nicht unmöglich, dass unter den anonymen Glossen noch viele

[1]) c. 5 cit. und dies Cap. sind sogen. leges geminatae.
[2]) Cod. lat. Monac. 10247 „Car."
[3]) Cod. cit. „Card."
[4]) Cod. cit. „Car."

ihm gehören, ohne dass aus dieser Handschrift der Beweis zu führen ist. In den Münchner Handschriften des Decrets habe ich keine Glossen mit der Sigle C gefunden, in Cod. lat. 10244. (Pal. M. 244) [1]) kommen einzelne Glossen des Cardinalis vor, aber ohne Sigle.

So sicher das durch diese Beweisführung gewonnene Resultat auch ist, so scheint es doch auf den ersten Blick mit einer andern Thatsache nicht vereinbar. Es finden sich nämlich unter den Glossen mit der Sigle C zwei, in denen der Cardinalis selbst erwähnt wird.

I. Glossa in C. XXIX. q. 1. verb. aurichalcum.

„Immo ut videtur in illud, non tamen in aurichalcum, quia impedit fallacia secundum accidens. Ideo super hunc locum card. posuit hanc glosam: Venditio quidem forte tenet. At in matrimonio ipsae personae, quae contrahunt, sunt merx, super qua contrahitur. . . . . Unde non est matrimonium. C."

II. Glossa in c. 6. C. XXXV. q. 5.

. . . „et secundum hanc lectionem dicit cardinal'. quod non debet ibi esse. C."

Die erste Stelle macht keine Schwierigkeit. Die Glosse des Cardinalis wird hier von einem spätern Glossator wörtlich angeführt, das C am Schlusse beweist nur, dass die ganze Glosse bis zu Ende dem Cardinalis gehört. Hätte der citirende Glossator selbst noch eine Bemerkung hinzugefügt, so würde die Sigle eben nicht am Ende stehen, womit dann jeder Schein, dass dem letztern und nicht dem Cardinalis die Sigle C gehöre, von selbst beseitigt wäre.

Aber auch mit der zweiten Stelle verhält es sich, bei Licht betrachtet, nicht anders. Auch hier ist die Anführung im Übrigen wörtlich, nur dass das Subject hier aus dem unmittelbar Vorhergehenden ergänzt werden muss [2]).

---

[1]) Man siehe über diese Handschrift unten S. 27, Note 1.

[2]) Das „quod" vertritt bekanntlich häufig das Kolon in der mittelalterlichen Latinität bei wörtlichen Anführungen. — Übrigens ist auch der Fall nicht unerhört, dass der Glossator, wo er die Glosse eines dritten in oratione obliqua mittheilt, doch die Sigle des letzteren setzt. So ist in der bei Savigny, Bd. 4, S. 495, sub. 4 abgedruckten Glosse des Jacobus zu l. 4. C. de praescr. 30 annorum das V am Ende doch wohl die Sigle des Hugo, dessen Meinung Jacobus referirt hat.

Das aber folgt allerdings aus diesen beiden Stellen, dass die Glossen des Cardinalis nicht die jüngsten in der Handschrift sind.

4. Über die Person des Cardinalis geben uns die Glossen keinen Aufschluss. Auch für die genauere Bestimmung der Zeit ihrer Abfassung findet sich kein Anhaltspunct. Es lässt sich daher über die Frage, welcher Cardinal dieser jedenfalls bedeutende alte Glossator des Decrets gewesen sei, einstweilen nicht entscheiden. Der Zweck der folgenden Bemerkungen ist denn auch lediglich, einige Gesichtspuncte für weitere Nachforschungen zu bezeichnen.

Zuvörderst entsteht die Frage, ob die den Glossen beigefügte Sigle auf den Namen des Verfassers zu beziehen oder eine Abkürzung des Wortes Cardinalis ist. Ich halte das Letztere für wahrscheinlicher, aus dem Grunde, weil es sonst ganz unerklärlich wäre, dass Huguccio, die Glossa ordinaria, der Archidiakonus u. s. w. ihn nur als Cardinalis bezeichnen. Dass die Schule ihn ausnahmslos bei einem andern Namen nennen sollte, als auf den die Sigle seiner Glossen weist, ist fast undenkbar.

Ist dies richtig, so würde damit zugleich feststehen, dass die Glossen von ihm verfasst sind, als er bereits Cardinal war [1]).

Daran knüpft sich die weitere Frage, ob die Glossen in Bologna oder ausserhalb verfasst sind. Die Präsumtion spricht bei eigentlichen Glossen sowohl der römischen als der canonischen Rechtsquellen allemal für das erstere. Damit ist aber nicht gesagt, dass nicht ausnahmsweise auch ein anderer Fall vorgekommen sein könnte. Nehmen wir an, dass ein Glossator der Rechtsschule von Bologna auswärts nur die begonnene Thätigkeit fortgesetzt hätte. Bedenklicher erscheint es schon, die auswärtige Entstehung für solche Glossen anzunehmen, die ein Gemeingut der Schule geworden sind und mit den in Bologna entstandenen sich fortgepflanzt haben, was offenbar vorliegend geschehen ist. Indess handelt es sich hier nur um factische Schwierigkeiten, die in einem einzelnen Falle durch entgegenwirkende Ursachen besiegt sein könnten. Es bleibt aber nur die Wahl zwischen dieser Annahme und der andern, dass der ausser-

---

[1]) Anzunehmen, dass die Siglen erst später beigesetzt seien, was Savigny (Bd. 4, S. 32) für Irnerius wahrscheinlich gemacht hat, liegt hier kein Grund vor, da der Cardinalis aus verschiedenen Ursachen nicht für den ersten Glossator des Decrets zu halten ist.

ordentliche Fall einer Verbindung der Eigenschaften eines Cardinals und Rechtslehrers von Bologna in einer Person vorgekommen sein sollte, ohne irgend eine historische Spur zurückzulassen [1]).

5. Unter den Cardinälen des zwölften Jahrhunderts wissen wir von Laborans mit Bestimmtheit, dass er sich als Canonist ausgezeichnet hat [2]). Das Resultat seiner zwanzigjährigen Arbeit, eine neue Redaction des Decrets, ist uns noch heute in einer vaticanischen Handschrift erhalten [3]). Wäre nicht an ihn zu denken? Mir scheint, eben um der erwähnten Wichtigkeit seiner Thätigkeit willen an ihn am wenigsten. Schwerlich dürfte ein Canonist die Resignation gehabt haben, das Werk Gratian's zu glossiren, der es sich zur Lebensaufgabe machte, ihm eine nach eigenem Plane angelegte Umarbeitung zu substituiren. Überdies wissen wir von ihm wohl, dass er in Paris Magister geworden ist, nicht aber, dass er die Schule von Bologna besucht hat. Die Glossen nach Art dieser Schule scheinen aber Paris ganz fremd geblieben zu sein.

Mit grösserer Gewissheit lässt sich für einen zweiten Cardinal des XII. Jahrhunderts der Nachweis führen, dass er das Decret commentirt hat. Huguccio führt nämlich einigemal Gregor VIII. „antequam esset papa" in einer Weise an, die darüber keinen Zweifel lässt [4]). Dass aber unser Cardinalis mit ihm identisch sei, wird von vorne herein dadurch ausgeschlossen, dass Huguccio an einer Stelle beide zugleich nennt.

---

[1]) Unter den Scholaren hat es allerdings Cardinäle gegeben (man vergl. Savigny, Bd. 3, S. 192). Dass aber ein Cardinal an der Rechtsschule auch gelehrt hätte, davon ist, so viel ich weiss, nichts bekannt.

[2]) Man vergl. über ihn Zaccaria bei Galland. T. II, p. 766 sq., Theiner, Disquis. crit. p. 3 sq., Phillips, Kirchenrecht, Bd. 4, S. 173 fg.

[3]) Eine ausführliche Beschreibung seiner „compilatio decretorum" gibt Theiner l. c. p. 401 sq.

[4]) Hugucc. in c. 29. C. XVII. q. 4 „Ob hoc dixit papa gg. VIII. (Cod. lat. Monac. 10247 „uni'") antequam esset papa, quod nullus incurrebat anathema ipso jure et quod nullus erat canon datae sententiae." — Idem in c. 42. C. XVI. q. 1 „Ex hoc cap. aperte colligitur, quod decimae praediorum dandae sunt intuitu praediorum et non personarum; ergo non omnes decimae dantur intuitu personarum, sicut dixit card'. et papa Gregori'. VIII. antequam esset papa, et tales praetendebant rationes: si quaedam decimae dantur intuitu praediorum et quaedam intuitu personarum, ergo ecclesia censetur (censet?) duplici jure, quod non debet esse." So in Cod. lat. Monac. 10247. In Cod. Bamberg. P. II. 25 ist der Abschreiber von dem ersten „intuitu personarum" gleich auf das zweite übergesprungen.

6. Folgende Thatsachen sind geeignet, auf einen dritten Cardinal unsere Aufmerksamkeit zu lenken. Der als päpstlicher Legat in den Streitigkeiten Roms mit Heinrich II. von England berühmt gewordene Cardinal Gratian, derselbe den Albericus trium fontium mit dem Verfasser des Decrets verwechselt [1]), hat mit Stephanus Tornacensis gemeinschaftlich die Rechtsschule von Bologna besucht [2]). Dies in Verbindung mit dem ebenfalls gewissen Umstande, dass er Magister gewesen [3]), berechtigt uns zu der Annahme, dass er in Bologna auch das Recht gelehrt habe. Im Jahre 1168 war er schon S. R. E. subdiaconus et notarius und kommt als solcher bis zum Jahre 1177 häufig in päpstlichen Schreiben vor [4]). Im Jahre 1178 ist er Cardinal geworden [5]).

Natürlich kann einstweilen nur von einer blossen Möglichkeit die Rede sein. Liesse sich aber wirklich der Nachweis führen, dass der Cardinal Gratian und unser Cardinalis eine und dieselbe

---

[1]) Chronic. an. 1158 (bei Leibnit. Access. temp. T. II, p. 328). Man vergl. Phillips, a. a. O. S. 144.

[2]) „Venerabili Domino . . . Gratiano Cardinali . . . Stephanus . . . Reliquiae cogitationis meae diem festum agunt mihi, quoties recolo me fuisse socium vestrum in auditorio Bulgari." (Steph. Tornac. Epist. ed. Du Molinet. 1682 ep. XXXVIII.) Dieser Brief scheint Sarti ganz entgangen zu sein; denn er spricht ohne einen bestimmten Grund die Meinung aus, dass Jacobus und Albericus de Porta Raveunate Lehrer des Stephanus im römischen Recht gewesen seien, den Bulgarus aber, für den hier der Beweis vorliegt, nennt er nicht. Auffallender ist noch, dass er diese Vermuthung auf Veranlassung eines Schreibens an den Heraklius, Erzbischof von Cäsarea, ausspricht, in dem Stephanus ebenfalls den Bulgarus seinen Lehrer nennt. (ep. LXIII. edit. laud.) Cf. Sarti, P. I. p. 291.

[3]) „Thomae Cantuar. archiepiscopo magister Vivianus . . . . nec tantum deferatis magistro Gratiano" etc. (D. Thom Cantuar. Epist. ed. Lupus, p. 488. — Bei Baron. an. 1169. XX.) Vivianus war Mitlegat des Gratianus bei König Heinrich II. im Jahre 1169.

[4]) Bei Bréquigny, Table chronologique etc. ist die erste Unterschrift von ihm in dieser Eigenschaft vom 27. April 1168 (T. III. p. 394.), die letzte vom 26. Januar 1177 (l. c. p. 525).

[5]) Oldoino, Vitae Pontif. et Cardinal. T. I. col 1096. — Giles, S. Thom. Cantuar. Opera, 1845, T. IV. p. 342 bemerkt: „Notabit lector Gratianum inter cardinales positum esse. Quod inde factum est, quod Gratiani nomini in quibusdam manuscriptis cardinalis titulus adhaeret. At Gratianus, ut puto, nunquam cardinalis fuit. Sed hunc errorem, si error sit, levem quidem et levissimi momenti, lector facile condonabit." Dieser Irrthum ist in der That nur ein vermeintlicher. Nach Jaffé, Regesta R. P. p. 678, kommt diaconus cardinal. SS. Cosmae et Damiani Gratianus seit 1. October 1178 als Zeuge in päpstlichen Bullen vor. Man vergl. auch die Aufschrift des Briefes von Stephanus Tornacensis an ihn oben Note 2.

Person sind, so wäre damit zugleich erklärt, wesshalb nicht blos dieser sich selbst als Cardinalis in den Siglen seiner Glossen bezeichnet, sondern wesshalb er auch von spätern ausschliesslich so genannt wird, so dass schon Johannes Andreä seinen Namen nicht mehr kannte. Die Möglichkeit einer Verwechslung mit dem Verfasser des Decrets läge offenbar in diesem Falle zu nahe, als dass es sich nicht von selbst empfohlen hätte, den Namen Gratianus zu vermeiden.

7. Zum Schlusse sollen von den Glossen des Cardinalis einige Proben mitgetheilt werden.

A. Marginalglossen.

c. 3. CXV. q. 8. verb. ignominia.

„Et ex ancilla. At si ex libera, filii servi non erunt. Vel forte etiam si ex ingenua nati fuerint, in detestationem criminis parentum servi erunt, et hoc contra regulas juris civilis. Vel potest dici, quod ab initio liberi nascentur, quia videretur absonum ex ingenua servum nasci. Sed sicut clericis nolentibus se per episcopum corrigere matres per principes in servitutem devocantur, ut supra Di. XXXII. Eos [1]), sic per eosdem et filii servituti ecclesiae mancipentur."

c. 45. XVI. q. 1. Dict. Grat.

„Actionibus, non rebus praescribitur, i. e praescriptio opponitur, non autem actiones, sed res praescribuntur, i. e. praescriptione acquiruntur vel retinentur. Quod enim quis possidet, praescriptione acquirit vel retinet; actionem enim (autem?) alterius, quum nullus possidet, praescribit nemo, sed contra actionem libertatem, quam sine interpellatione quis possidet, ipsam praescribit. Unde dicitur, spatio XXX vel XL annorum omnis actio tollitur, nusquam vero legitur, quod spatio temporis actio acquiritur. Spatium enim temporis non est contractus vel quasi vel maleficium vel quasi nec aliqua figura alicujus acquirendae actionis. Si vero opponitur, quod jura tempore hominum memoriam excedentia vel naturalem et continuam causam habentia tempore acquiruntur, nec obloquitur. Hoc enim de jure praedio affixo dicitur, non de jure, quo persona obligatur, quamvis propter jus, quod rei principaliter, non personae adhaeret, tempore acquisitum actio

---

1) c. 10. Dist. cit.

postea contra personam non tempore, sed ex jure tempore acquisito nata rationabiliter exerceatur. Si enim quod ex testamento mihi quotannis praestandum debetur alius XXX annis acceperit, quo jure personam solventis obligavit? an habebit actionem ex testamento, in quo nihil sibi relictum est, an aliam? A simili propter eandem causam. Si id ad quod pro speciali ministerio, quo parrochiano meo spiritualia administro, si (scil.?) ad temporalia mihi praestanda, persona ejus obligata est, alius XXX annis accipit, quomodo ejus personam sibi obligat, cui nihil spirituale ministrat? Sed fortasse dices: jus decimarum praediis, non personis adhaeret. Ad quod ego: ei adhaeret, cui ministro; sed numquid spiritualia praediis ministro, non personis? Absit. Praediorum vectigalia regum terrae sunt, personarum vero pro ministerio tributa regis coeli sunt. Quod autem pro personis decimae pendantur, auu'. manifeste declarat super epistolam ad hebre., ubi quaeritur, quare Christus decimatus non fuerit et Levi decimatus fuerit, cum uterque in liberis Habrae fuerit. Resp. Quia cum peccato originali, ex quo onus decimationis provenit, Levi conceptus est, Christus vero nequaquam. Patet ergo, quod jus, sive mavis dicere, actio, ut quidam dicunt, condictio ex lege, vel in factum, vel officio judicis praestandarum decimarum personis cum peccato originali nascentibus addictum est, non praediis, quae nihil peccaverunt. Item si parrochianus tuus apud Indos militiam vel negotium vel piscationem vel artificium exerceat, vel praedium colat, ratione locorum, an ratione personae exiges decimas? Item si nullam actionem personalem mihi competentem alius quod mihi debetur longo tempore percipiendo praescribat i. e. praescribendo acquirat, ergo nunc (num?) jus vel actionem decimarum per se, i. e. nisi praescribatur ecclesia cui adhaerent, quasi videlicet, i. e. actione? Parrochiani mei, ut probatum est, persona, non praedium obligatum est. Unde quod mihi manifeste debetur longo tempore accipiendo, ipsa impossibilitate, quae non permittit personales actiones tempore acquiri, prohibente, nullus actionem vel jus decimarum praescribere, i. e. praescribendo acquirere potest. Si enim quod mihi nudo pacto nullo jure civili subnixo debetur pluribus annis accipiendo ad praestandum in futurum nullam mihi comparem actionem, multo minus, si nec pacto, nec alio modo debebatur, ut C. de pact. Si certis [1]) Nec obloquitur, quod legata

---

[1]) L. 28. C. 2, 3.

jure civili indebita tribus annis quis solvendo in posterum obligatur, natura enim debebantur illi cui solvebantur; nam si alii solverentur, nunquam actio compararetur. Sic nec in decimis, quae nec naturali jure nec alio debentur ei, qui praescribere nititur longo tempore vel post, ecclesiae ad quam pertinent perceptis(?) nullum jus percipiendi vel actio comparatur. Nec improbo illam alternam delegationem percipiendarum decimarum ab alienis parrochianis consuetudine obtentam, generali consensu omnium fere, praeterquam in urbe, comprobatam. Nam et cetera personalia debita possent invicem delegare. Nec ob hoc dico, quod propter praedia, sed propter personas, quibus personalia ministrantur, temporalium decimae accipiantur. Ex qua permutatione vel delegatione contingit, quod si omnes parrochiani alicujus ecclesiae fierent parrochiani alterius mutando domicilium, nihilominus penderent decimas pro personis suis de praediis, quae in priori parrochia habebant, ipsi priori ecclesiae; tamen de officiis suis et praediis nihil praestabunt secundae ecclesiae, quae ministret spiritualia, quia talis est voluntas episcoporum permutantium. C.“ [1]).

C. XVI. q. 3.

„Jus aliud episcopale, aliud parrochiale, aliud subparrochiale. Jus parrochiale est jus possidendi ecclesias vel earum oblationes et decimas et cetera ad ecclesias pertinentia, ponendi etiam sacerdotes in ecclesiis, tamen cum consilio episcoporum. Istud jus potest praescribi a monachis vel a quibusdam aliis, si tamen justo titulo et bona fide, i. e. sine violentia vel invasione. Violenta enim vel invasa nunquam praescribuntur. Jus episcopale est jus dedicandi, ordines dandi, et curam animarum dandi etc.; quae ita adhaerent personae, quod non possunt transferri de illa ad aliam. Quod autem cura animarum datur per archidiaconum vel presbyteros, ita fit, sicut per internuntium, sicut per cartulam. Jus istud nullo modo praescribitur, si certi sunt fines. C.“

c. 6. C. XVI. q. 3. verb. silentium imponit.

„Si incerti sunt fines, nec jus episcopale nec jus parrochiale petere potest post XXX annos. Si vero certi, episcopale jus potest petere parrochiale non, si bona fide, justo titulo, sine interpellatione possedit adversarius. c.“ [2]).

---

[1]) Man vergl. die zweite Stelle aus dem Commentar der Huguccio oben S. 18, Note 4, wo dieser die hier entwickelte Ansicht des Cardinalis erwähnt.

[2]) Aus Hugucc. Summa Decr. C. XVI. q. 3 erfahren wir, dass der Cardinalis mit der in den beiden vorhergehenden Glossen entwickelten Ansicht, dass für die Präscription

c. 42. C. XVI. q. 7.

„Tria sunt decreta et tres sunt casus. Primus, cum quis propria devotione facit se monachum. Secundus, quando illectus a monachis reliquit heredes. Tertius, quando illectus nullos relinquit. In primo habet locum: Cum pro utilitate. In secundo: Constituit. In tertio: Leo. In primo totum est monasterii quidquid offertur. In secundo totum heredum. In tertio dimidium parrochialis ecclesiae et aliud dimidium monasterii. Quod in primo totum sit monasterii, habes XVI. q. I. Cum pro utilitate [1]), et quod in secundo totum sit heredum, in ead. ca. q. ult. Constituit [2]), et quod dimidium parrochialis ecclesiae, dimidium monasterii, cap. continetur Leonis. C. [3])."

c. 36. C. XXVII. q. 2. verb. confirmat et perficit.

„Non quoad substantiam sui, sed quoad officium ex quo provenit tertium bonum, i. e. proles. Nam fides et sacramentum comitantur spiritualem conjunctionem, non proles, nisi sequatur carnalis copula qua dicitur perfici eo modo, quo dicitur: virtus in infirmitate perficitur-quae perfecta erat, alioquin non esset virtus-, et: quos perfectos inveneris confirma, supra XI. q. III. Cap. Quod praedecessor [4]). Quod perfectum sit, quamvis non adsit carnalis copula, habes supra Di. XXVI. Deinde. Si crimen non est [5]), ubi dicitur conjugium esse perfectum et consummatum Deo auctore, quoniam ipse Deus Adam et Evam in paradiso conjunxit et eos benedixit. Quomodo ergo carnali commixtione conjugium potest perfici sine Deo, qui dedignatur esse praesens quando illa carnalis conjunctio geritur, ut infra XXXII. q. II. Connubia [6])? C."

---

der dioeceses limitatae ein Unterschied zu machen sei, zwischen den jura episcopalia und den jura parochialia, ziemlich allein gestanden habe: „Aliter sensit cardinalis, aliter major pars magistrorum et generalis ecclesia." Nachdem Huguccio die Distinctio des Cardinalis fast wörtlich mitgetheilt und mit neuen Gründen gestützt hat, erklärt er: „Haec sententia mihi probabilior videtur, nisi generalis ecclesia repugnet."

[1]) C. 34. C. XVI. q. 1.

[2]) C. 42. C. XVI. q. 7.

[3]) C. 7. C. XIII. q. 2. Man vgl. oben §. 2 und Note 2, S. 14.

[4]) C. 105. C. XI. q. 3.

[5]) C. 3. Dist. XXVI.

[6]) C. 4. C. XXXII. q. 2

c. 7. C. XXXV. q. 6.

„Testes matrimonii dissolvendi non minus veritati insistere debent quam testes alicujus venditionis. Sed si dicerent: nos audivimus patres nostros dicentes quod Titius vendidit Maevio equum, numquid crederetur venditio? Sed est quod scire possunt et quod credere. Scire possunt, quod Sempronius gerebat se pro patre Titii et Maevii et quod Titius et Maevius gerebant se pro filiis Sempronii, credere autem possunt, quod ipse eos genuerit. Similiter auditus quandoque generat scientiam, quandoque tantum opinionem. Scio enim auditu, quod Raimundus comes gerebat se pro patre Ildefonsi et e converso, et credo, quod eum genuit [1]), et ita secundum Urbanum [2]) jurabit ita esse, scil. gestionem, scil. quod gerebat se pro patre. Secundum Innocentium [3]) credere genituram jurabunt. C.“

B. Interlineargiossen.

c. 34. C. XVI. q. I. verb. ab episcopis contingantur.

„i. e. non habebit quartam nec tertiam nec dimidiam nec decimas. C.“

c. 3. C. XVI. q. 6. verb. depositio confirmetur.

„Quia sine consilio papae olim episcopi deponebantur. C.“

c. 8. C. XXII. q. 2. verb. laedat injuste.

„Ut falsus testis in crimine. C.“

---

[1]) Die historischen Personen dieses Beispiels sind ohne Zweifel: 1. Raimund Berengar Graf von Barcelona, der im Jahre 1137 durch seine Gemahlinn Petronilla, Tochter des Königs Ranimirus von Arragonien, dieses Königreich erhielt, ohne indess den Titel eines Königs von Arragonien für seine Person zu führen. Er heisst daher stets nur Raimundus comes. Er starb 1162 in der Nähe von Genua auf der Reise zu dem in Turin verweilenden Kaiser Friedrich. 2. Ildefons, König von Arragonien, Sohn Raimund's, geb. 1152, gest. 1196. (Man vergl. Histoire générale de la Provence, Par. 1778, T. II, p. 16 sq., p. 239, 244. — P. de Marca, Marca Hispan. Par. 1688, p. 494—517, p. 547—552.) Die Namen passen auch auf Raimund von S. Giles, Grafen von Toulouse, gest. 1105 im heilig. Lande und seinen Sohn Alphons Jordan, geb. 1103, gest. 1148. Der Zeit nach sind aber die beiden zuerst genannten viel wahrscheinlicher. — Für die Zeitbestimmung der Glosse kann aus diesem Beispiele nichts gefolgert werden, was nicht ohnedies gewiss wäre. Auf das Vaterland des Glossators aus ihm einen Schluss zu machen ist ebenfalls unzulässig, da es sich hier um zwei zu ihrer Zeit allgemein bekannte Personen handelt.

[2]) C. 3 q. ead.

[3]) C. 8 q. ead.

c. 29. C. XXVII. q. 2. verb. auctor divortii.
„i. e. corporalis separationis. C.“

c. 30. C. XXVII. q. 2. verb. neutram ex ipsis habeat.
„Nisi ignorans fecit. C.“

c. 40. C. XXVII. q. 2. verb. nuptiarum.
„Nubere ponitur pro convenire. C.“

c. 4. C. XXXII. q. 7. verb. stupra.
„Publica. C.“

c. 5. C. XXXII. q. 7. verb. reconcilientur.
„Reconciliari, quia secunda contraxerunt matrimonia. C.“

c. 2. C. XXXIII. q. I. verb. nunquam per commixtionem.
„Propter frigiditatem perpetuam. C.“

c. 2. C. XXXV. q. 2. und 3. verb. ejiciunt.
„Ab hereditate C..“

c. 4. C. XXXV. q. 2. und 3. verb. non licebit.
„Et hoc si scienter coierint. C.“

c. 5. C. XXXV. q. 6. verb. dicunt.
„Homines per famam. C.“

II. Die Summa des Johannes Faventinus.

8. Was wir von dem Johannes Faventinus bisher gewusst haben, beschränkt sich auf folgende Thatsachen. Johannes Andreä nennt ihn unter denen welche noch vor dem Erscheinen der von der Schule zu Bologna recipirten Decretalensammlungen über das Decret geschrieben haben [1]). Dass er zu den bedeutenderen unter den alten Glossatoren gehörte, dürfen wir aus der häufigen Anführung seiner Ansichten in dem Commentar des Huguccio und der Glosse zum Decret schliessen. Ebenfalls durch Johannes Andreä wissen wir, dass er eine Summa des Decrets verfasst hat. Dieser macht nämlich zu den Eingangsworten des Speculum judiciale von Durantis „De throno Dei procedunt fulgura, voces ac tonitrua“ etc. folgende Bemerkung: „Scias quod hanc auctoritatem et partem prosecutionis ipsius habere potuit auctor ex Jo. Faventino, qui in sua lectura Decreti, quae illo tempore Summae nomen arripuit et

---

[1]) Bei Savigny, Bd. 3, S. 633.

hucusque servavit, in operis principio hanc auctoritatem assumsit quam tamen ipso plenius auctor iste prosequitur [1]". Diplovataccius hat diese Summa in der Bibliothek der Franciscaner zu Faenza noch gesehen, Sarti dagegen, der dies aus Diplovataccius mittheilt, hat selbst in der vaticanischen Bibliothek sowohl als anderswo vergeblich danach gesucht [2]).

9. Den Bemühungen des Herrn Professors Kunstmann in München ist es gelungen, die Summa des Johannes Faventinus in der dortigen k. Hof- und Staatsbibliothek zuerst wieder aufzufinden. Es war diese Auffindung dadurch wesentlich erschwert, dass erst die zweite Vorrede in der von Johannes Andreä bezeichneten Weise beginnt. Die Angabe der Anfangsworte, wie sie sich gewöhnlich in Handschriftenkatalogen findet, musste daher hier, statt die Erkennung zu erleichtern, vielmehr von der rechten Spur abführen. Die Entdeckung dieses in der Glossatorenliteratur eine immerhin bedeutende Stelle einnehmenden Werkes ist für die genauere Kenntniss dieser als eine höchst willkommene Bereicherung zu betrachten.

Die Münchner Handschrift, Cod. lat. 3873 (Aug. eccl. 173) membr. saec. XIV., enthält auf 136 Blättern unsere Summa vollständig. Die erste Vorrede beginnt mit den Worten: „Cum multa super concordia discordantium canonum sint hactenus edita commenta prudentium", dann folgt die zweite Vorrede, deren Eingang Durantis für sein Speculum entlehnt hat. Das Werk selbst fängt so an: „Tractaturus de jure canonico, quasi altius producto stilo expandit iter operi incipiens a jure naturali, quod quidem et antiquius est tempore et excellentius dignitate." Der Commentar erstreckt sich über alle Theile des Decrets. Auch zum tractatus de poenitentia, den Stephanus Tornacensis, Sicardus Cremonensis und Huguccio bei Seite setzen [3]), ist eine kurze Erläuterung. Die

---

1) So übereinstimmend in der Ausgabe Rom. 1474 per Leonhard' pfliegl' et Georg. Lauer und Basil. 1574 ap. Froben.

2) Sarti, P. I, p. 289.

3) Steph. Torn. Summa Decr. C. XXXIII. q. 3 „Intermisso interim prolixo illo tractatu de poenitentia transitum facimus ad quartam questionem". (In München sind zwei Handschriften dieser bisher nur in mehreren Pariser Handschriften bekannten Summa.) Sicardus Cremonensis übergeht diesen Tractat stillschweigend. Da er nach Stephanus Tornacensis und Johannes Faventinus geschrieben hat, wie unten gezeigt werden soll, so fällt dies Argument von Sarti, P. II, p. 196 für die Annahme, dass der tractatus de poenitentia erst später eingefügt sei. Die sonstigen Gründe sehe man Phillips, Bd. 4, S. 159. — Wegen Huguccio s. m. u. §. 18.

Eintheilung des Decrets in 3 Theile, des ersten Theiles in 101 Distinctionen, des zweiten in 36 Causae, des Tractats über die Busse in 7 Distinctionen und des dritten Theiles in 5 Distinctionen findet sich auch hier.

Dieselbe Summa, ebenfalls vollständig, enthält die Bamberger Handschrift P. II. 27. membr. saec XIV. auf 88 Blättern.

10. Johannes Faventinus wird, wie bereits bemerkt ist, häufig von Huguccio angeführt. Dadurch wird es möglich, den Beweis seiner Autorschaft für die in diesen beiden Handschriften vorliegende Summa des Decrets nicht blos auf das Zeugniss des Johannes Andreä, eines um fast 150 Jahre spätern Schriftstellers, sondern zugleich auf das eines Zeitgenossen zu gründen. Wir finden nämlich, wo Huguccio die Ansicht des Johannes referirt, dieselbe regelmässig in unserer Summa wieder, zuweilen mit denselben Worten. Diese Probe ist in Verbindung mit der Aussage des Johannes Andreä schlechthin beweisend. In den dennoch vorkommenden Ausnahmsfällen müssen wir entweder annehmen, dass der ebenfalls vor Huguccio fallende Johannes Hispanus gemeint ist, oder dass Huguccio sich auf Glossen des Johannes Faventinus bezieht. Für das letztere findet sich ein Beleg in einer Münchner Handschrift von Gratian's Decret. Huguccio sagt nämlich in seiner Summa zu c. I. Dist. XXVII.: „Secundum istum intellectum dixit Joh's in glossa sua: finxit, non fictione operis sed intentionis". Dass hier Johannes Faventinus gemeint sei, ergibt die Glossa ordinaria zu dieser Stelle, wo er mit seinem vollen Namen genannt wird. Eben diese von Huguccio angeführte Glosse findet sich aber in der erwähnten Handschrift wörtlich wieder [1]).

---

[1]) Cod. lat. Monac. 10244 (Pal. M. 244). Die am häufigsten vorkommenden Siglen der Glossen sind Jo. und Bar., einmal Bartolo. Die Glossen mit Jo., welche die bei weitem zahlreichsten sind, hielt ich anfangs ausschliesslich für Glossen des Johannes Teutonicus, da mehrere Male dieselbe Glosse wörtlich in der Glossa ordinaria vorkommt und sich in einer Glosse zu C. XI. q. 3 eine der anderswoher bekannten des Johannes Faventinus gerade entgegengesetzte Ansicht findet. Die oben citirte Stelle zeigt aber, dass sie nicht dem ersteren allein gehören. Die Siglen Bar. und Bartolo passen auf Niemand anders, als auf Bartholomäus Brixiensis. Unter den von mir verglichenen Glossen mit diesen Siglen habe ich aber keine in der Glossa ordinaria wiedergefunden, was nicht befremden darf, da nach der eigenen Erklärung dieses Bearbeiters derselben auf seine Rechnung nur einige Hinzufügungen kommen. In den Glossen wird unter andern auch der cantor Parisiensis angeführt. Dies kann nur der Zeitgenosse des Stephanus Tornacensis

Es sollen jetzt einige Belege für die Übereinstimmung unserer Summa mit den Anführungen des Johannes im Commentar des Huguccio folgen.

Huguccio	Anonymer Commentar
c. 4. Dist. XVI. „Magister Jo. dixit, quod VI. synodus fuit ante Zephyrinum et Zephyrinus ante Leonem.“	Dist. XVI. „Prius enim fuit VI. synodus quam Zephyrinus et prius Zephyrinus quam Leo.“
c. 2. C. II. q. 1. „Et nota, quod mag. Jo. intellexit hoc caput de illo, qui confessus in jure condemnatus est, et dixit, quod confessus in jure appellare non potest, unde sententia statim debet mandari executioni.“	c. 3. C. II. q. I. „Hinc patet. quod confessorum in jure nulla est appellatio. Ex quo enim patet justa judicis definitio, mandanda est executione.“
c. 6. C. II. q. 7. „Unde Joh's talem notulam hic posuit: hic e converso probantur non recipiendi.“	c. 6. C. II. q. 7. „Hic e converso probantur non recipienti.“
c. 11. C. XXXV. q. 2. und 3. „Jo. vero Faventinus et R. legunt caput sub sensu alio, scil. quod talis pollutio, si est facta extra vas naturae, nec est saepius reiterata et est facta citra maritalem affectum, non impedit matrimonium.“	c. 11. C. XXXV. q. 2. und 3. „Extraordinaria pollutio facta citra maritalem affectum, non videtur matrimonium impedire, . . . nisi sit saepius reiterata.“

Petrus cantor (Hist. littéraire de la France, T. IX) sein, der demnach, wie die Weise der Anführung dies nicht zweifelhaft lässt, auch Glossen oder einen selbstständigen Commentar zum Decret geschrieben hat. Von Glossatoren des römischen Rechts werden genannt: Bulgarus, Martinus, Placentinus und Johannes Bassianus (Jo. b., einmal magister Joannes d' Cremona).

11. In den späteren gedruckten Ausgaben des Decretes mit der Glossa ordinaria findet sich zum Eingang der einzelnen Distinctionen und Quästionen regelmässig in der Form einer Glosse mit der Sigle Jo. de fan. eine Anmerkung, welche die Distinctio oder Quästio in mehrere Abschnitte eintheilt. Jeder dieser Abschnitte wird dann an der betreffenden Stelle durch eine Glosse mit der gleichen Sigle hervorgehoben. Die Eintheilung selbst ist auch in die unglossirten Ausgaben übergegangen. Diese Glossen sind aber keine ursprünglichen Bestandtheile der Glossa ordinaria. In neun von mir verglichenen Ausgaben des Decretes, deren jüngste die Ausgabe Venet. de Tortis 1499 ist, fehlen sie [1]). Die älteste Ausgabe, in der ich sie gefunden habe, ist die Ausgabe Lugdun. per Magistr. Nicol. de Benedictis, 1506. 2. Mart. [2]). Woher der Herausgeber sie unmittelbar genommen, ist auf dem ersten Blatt angemerkt. Unter den Zusätzen, durch die seine Ausgabe sich auszeichne, erwähnt er nämlich auch Divisiones D. Archidiaconi. In dem Commentar Guido's a Baisio zum Decret finden sich denn auch in der That diese Eintheilungen. In zwei von den Ausgaben die ich verglichen habe, kommen sie aber ebenso häufig mit der Sigle Jo. de. als mit Jo de fan. vor, und zwar keineswegs in beiden übereinstimmend, sondern in der einen bald die Sigle Jo. de., wo in der andern Jo. de fan. steht, bald umgekehrt [3]); in einer dritten Ausgabe haben sie nur ausnahmsweise die Sigle Jo. de. fan., regelmässig Jo. de. [4]). Zur C. IX. findet sich in allen drei von mir verglichenen Ausgaben Jo. de Deo. — Jo. de. ist die Sigle des Johannes de Deo beim Archidiakonus [5]). Die regelmässige

---

[1]) Argentorat. Heinr. Eggesteyn, 1471. — Mogunt. P. Schoiffer, 1472. — Venet. Nic. Jenson, 1474. — Venet. G. de Stoutenburch, 1480. — Nurenb. Koburger, 1483. — Venet. Bern de Tridino, 1487. — Basil. Seb. Brandt, 1493. — Venet. de Tortis, 1496. — Venet. de Tortis, 1499.

[2]) Möglicherweise könnten diese Zusätze sich schon in der Ausg. Paris. Udalr. Gering 1505 finden, da nach Panzer, Tom. VII, p. 511, die Herausgeber sie durch die Bemerkung empfehlen: „multis admodum aptis et utilibus adjunctis." Ich habe diese Ausgabe nicht gesehen.

[3]) Archidiaconi Rosarium seu super Decretorum volumen commentaria: 1. s. l. et a. (Argentor. cf. Panzer, T. I, p. 72), 2. s. l. 1481 (Venet. cf. Panzer, T. III, p. 162).

[4]) Venet. ap. Juntas, 1577.

[5]) In der von Savigny, Bd. 3, S. 503, Note e, aus dem Commentar des Archidiaconus mitgetheilten Stelle zu c. 6, C. XXIV, q. 3 haben die Ausgaben, welche ich benutzt habe, die Sigle Jo. de. Dass aber hier Johannes de Deo gemeint ist, wird durch

Übereinstimmung der in seinem Commentar häufig vorkommenden Sätze des Jo. de fan. mit unserer Summa ergibt, dass dies die Sigle des Johannes Faventinus ist.

Es sind daher zwei Fälle möglich. Entweder beide Schriftsteller haben ganz ähnliche Eintheilungen des Decrets gemacht und der Archidiakonus hat die Eintheilung einer Distinctio oder Quästio bald dem einen, bald dem andern entlehnt, oder die eine dieser Siglen beruht auch auf einem Versehen. Das erstere würde offenbar *von* Guido a Baisio eine grosse Abgeschmacktheit voraussetzen. Da wir nun ohnedies in den vielen Fällen, in denen die Ausgaben unter einander abweichen, unter jeder Voraussetzung annehmen müssen, dass die Siglen verwechselt sind, so trage ich kein Bedenken, eine dieser Siglen stets für unrichtig zu halten. Innere Gründe scheinen für Johannes de Deo mehr zu sprechen als für Johannes Faventinus. Diese Eintheilungen deuten auf eine Zeit, in der eine mehr mechanische Behandlung der Quellen vorwiegend geworden war. Doch gebe ich zu, dass dies Argument täuschen kann. Wäre übrigens Johannes Faventinus der Urheber, so müsste er sie in seinen Glossen gemacht haben, in seiner Summa finden sie sich nicht. Johannes de Deo könnte in seinem Apparat, dessen er in den Zusätzen zum Huguccio und anderswo gedenkt [1]), dem Decret diese Eintheilung gegeben haben. Von diesem Werk ist bis jetzt aber kein Exemplar bekannt [2]).

12. Für die Zeitbestimmung liefern zunächst zwei Formulare einen Anhaltspunct. Das erste ist bestimmt, die Erfordernisse einer Urkunde zu veranschaulichen, welche der Herr eines zu ordinirenden Sclaven über seine Freilassung auszustellen hat. Es findet sich zu c. 2. Dist. LIV., in der Münchner Handschrift mit der Jahreszahl **1163**, in der Bamberger von **1164** datirt. Das Formular eines Accusationslibells zu c. 5. C. II. q. 8. hat dagegen die Jahreszahl **1171** [3]). Da hier beide Handschriften übereinstimmen, so ist kein

---

die von Savigny a. a. O. wörtlich citirte Stelle aus den Zusätzen des Johannes de Deo zu Huguccio (nach Cod. Vatic. 2280) erwiesen.

[1]) Sarti, T. I, p. 354. — Savigny, Bd. 5, S. 480.

[2]) Savigny a. a. O. — Phillips, Bd. 4, S. 186.

[3]) Die übrigen chronologischen Bestimmungen beider Formulare sind sehr tumultuarisch. Die factischen Voraussetzungen derselben beziehen sich auf Bologna. Im Übrigen enthalten sie ausser den Jahreszahlen nichts Mittheilenswerthes.

Grund zu bezweifeln, dass diese Jahreszahl die vom Verfasser selbst an dieser Stelle geschriebene ist. Von den beiden andern Jahreszahlen kann freilich jedenfalls nur eine richtig sein; anzunehmen, dass beide vom Original abweichen, weil in dem zweiten Formular ein späteres Datum vorkommt, ist nicht nothwendig. Nur soviel erscheint gewiss, dass die Summa nicht vor dem Jahre 1171 vollendet sein kann.

Dass die Summa, wenn überhaupt, so doch nur um wenig später vollendet ist, wird dadurch wahrscheinlich, dass von Glossatoren des römischen Rechts ausser Irnerius nur Bulgarus, Martinus und (vielleicht) Rogerius genannt werden [1], während Huguccio bereits ebenso häufig als diese den Placentinus und Johannes Bassianus anführt [2].

13. Durch die Auffindung dieses Werkes des Johannes Faventinus wird es nun auch möglich, in Verbindung mit anderen Thatsachen das chronologische Verhältniss einiger der namhaftesten unter den alten Glossatoren des Decretes wesentlich aufzuklären. Angeführt werden Rufinus [3], Gandulfus [4] und Stephanus [5]. Diese haben mithin bereits vor dem Jahre 1171 geschrieben.

---

[1]) Wegen Irnerius s. m. u. §. 47. Martinus und Bulgarus werden zu C. XVI, q. 3 als Gegner in der Frage genannt, ob die praescriptio longi temporis eine directa oder nur eine utilis rei vindicatio erzeuge. Huguccio nennt an derselben Stelle als Vertreter der letzteren Ansicht neben Bulgarus auch schon Placentinus und Johannes Bassianus, ebenso eine Glosse des Cod. lat. Monac. 10244 (m. s. o. Note 1, S. 27). Rogerius scheint in folgender Stelle zu c. 16. C. XXVIII. q. 1 gemeint zu sein: „ma. Ro. etiam cum honesta conditio in contrahendo matrimonio ponitur, dicebat distinguendum circa tempus et factum“ etc. So im Cod. lat. Monac. 3873. Cod. Bamb. P. II, 27 hat deutlich „viro“ statt „ma. Ro.“, was keinen Sinn gibt, aber doch die Richtigkeit des „Ro.“ bestätigt. Allerdings gibt es auch einen (von Sarti nicht erwähnten) Canonisten Rolandus, der nach Bickell, De Paleis, p. 4 von Stephanus Tornacensis citirt wird, und ein von Bickell aufgefundenes „Stroma ex decretorum corpore carptum“ geschrieben hat. Da es sich aber in der angeführten Stelle um die Theorie der Bedingungen handelt, so dürfte eher an einen Legisten zu denken sein.

[2]) Placentinus ist 1192 gestorben und sein wichtigstes Werk, die Summa zum Codex, geraume Zeit vor seinem Tode geschrieben. M. s. Savigny, B. 4, S. 197, 247, 253, 272. Johannes Bassianus war sein Zeitgenosse. Savigny a. a. O. S. 291.

[3]) C. VI, q. 1: „dicebat magr, Rufinus.“ Cod. Bamb. cit. — „dicebat Magr. R.“ Cod. Monac. cit.

[4]) Dist. XIII: „Magr. Gandulf.' dicit“. Cod. Bamb. cit. — „Mag. dicit“. Cod. Monac. cit.

[5]) C. 17, C. VI, q. 1: „sicut magr. stephanus dicebat“. Cod. Bamb. cit. — „sicut M. stefa. dicebat.“ Cod. Monac. cit. — Zu c. 1, C. XI. q. 1 kommt in Cod. Bamb.

In den zwanziger Jahren des dreizehnten Jahrhunderts kommt in Bologna ein Decretorum doctor Rufinus vor, der in den Streitigkeiten der Universität mit der Stadt über das Rectorat als Deputirter der Scholaren an Papst Honorius III. gesandt wurde [1]). An ihn ist auch ein Schreiben dieses Papstes vom Jahre 1222 gerichtet [2]). Sarti und Phillips lassen es unentschieden, ob dieser Rufinus identisch sei mit unserem Magister Rufinus [3]). Durch die Anführung des Johannes Faventinus wird das Gegentheil gewiss, wenn wir nicht annehmen wollen, dass Rufinus als achtzig- bis neunzigjähriger Mann noch die geeignete Person gewesen wäre für den Auftrag, die Privilegien der Scholaren von Bologna zu vertreten.

Rufinus hat ebenfalls eine Summa zum Decret verfasst [4]). Dasselbe scheint durch eine Auffindung Bickell's für Paucapalea gewiss [5]). Mit Einschluss der Summa des Stephanus ist somit bereits für drei Summä des Decrets constatirt, dass sie vor das

---

cit. neben Stephanus ein magr. al. vor: „licet quidam non irrationabiliter, dicant ut magr. al. et magr. ste., quod in pecuniaria causa ecclesiastica regulare est, ut actor forum rei sequatur, et clerici laicum in pecuniaria causa debeant ante civilem judicem convenire.“ (Cod. Monac. cit. liest: magr alit et iste“.) Es muss dahin gestellt bleiben, ob unter al. der Legist Albericus de Porta Ravennate oder ein Decretist Albertus, deren bei Sarti unter den nur dem Namen nach bekannten Glossatoren des Decrets mehrere vorkommen, zu suchen ist. Dass Gregor VIII., früher Albertus Beneventanus, das Decret commentirt hat, ist oben gezeigt worden. — Im Cod. Monac. cit. kommt zu c. 16, C. XXXII, q. 7 die Sigle Jo. vor in folgendem Zusammenhange: „vel secundum Jo. io. (ideo) dicit, quia inter prohibitiones decalogi, quantum ad secundam tabulam secundum locum habet (sc. poena adulterii), nam cum primo dictum est, non occides, secundo dictum est, non moechaberis“. Im Cod. Bamb. cit. heisst es aber: „vel secundum io. dicit“, was offenber das richtige ist. Es ist nämlich die Frage aufgeworfen, warum Clemens I. c. 16 cit. den Strafen des Ehebruchs secundum locum anweise.

1) Sarti, P. I, p. 121, 288. Man vgl. Savigny, Bd. 3, S. 174 folg.

2) Sarti, P. II, p. 115.

3) Sarti, P. I, p. 288. — Phillips, Bd. 4, S. 170.

4) Man vergl. Sarti, P. I, p. 287. Note e. Diese Summa ist noch nicht aufgefunden oder doch die Identität nicht nachgewiesen.

5) Bickell hat auf der königl. Privatbibliothek zu Stuttgart „excerpta ex summa pauce palee“ gefunden (l. c. p. 4). Eine Summa zum Decret mit den von Bickell bezeichneten Anfangsworten habe ich in zwei Handschriften der Münchner k. Hofbibliothek gefunden. Ich werde sowohl über diese Summa als über verschiedene den Paucapalea betreffende Daten, die ich in der mehrerwähnten anonymen Bamberger Summa zum Decret (eine andere als die Mainzer Summa, deren Savigny, Bd. 3, S. 515, gedenkt) gefunden habe, später berichten.

Werk des Johannes Faventinus fallen. Es ist nicht unwahrscheinlich, dass unter den verschiedenen anonymen Summä die uns erhalten sind, noch eine oder die andere zu den multa commenta prudentium gehöre, deren Johannes in seiner Vorrede gedenkt. Allerdings hat er wohl nicht blos zusammenhängende Commentare, sondern auch Glossen darunter verstanden.

14. Dagegen fällt die Summa canonum des Sicardus Cremonensis[1]) später als das Werk des Johannes Faventinus. Sarti theilt mit, dass er in einer vatikanischen Handschrift der erstern zur C. II. zwei Formulare gefunden habe, von denen das eine in die Regierungszeit Papst Hadrian's, das andere in die Alexander's verlegt sei. Er schliesst daraus, dass die Vollendung der Summa unmittelbar nach Hadrian's IV Tod (1159) zu setzen sei[2]). Die Unmöglichkeit dieser Annahme wird dadurch zur Gewissheit, dass Sicardus bereits Decretalen Alexander's III, des Nachfolgers Hadrian's, noch mehr aber dadurch, dass er den Johannes Faventinus citirt[3]). Es ist immer sehr gewagt, aus den Datirungen von Formeln zu folgern, dass der Verfasser gleichzeitig geschrieben habe. Allerdings wird sich aus der älteren Zeit kaum ein Fall nachweisen lassen, in dem ein Urkundenformular vordatirt wäre, auch nicht in der Bestimmung der Kalenderzeit, für die an sich die Möglichkeit vorliegt; daher ist der Schluss, dass der Verfasser nicht früher geschrieben habe, vollkommen begründet. Aber mit Sicherheit kann auch eben nur dies geschlossen werden. In dem vorliegenden Falle beruht nun aber überdies die thatsächliche Voraussetzung für Sarti's Vermuthung auf einem Irrthum. Sarti hat die eine Formel eines Accusationslibells, die bei Sicardus zum Schluss der C. II. vorkommt, für zwei angesehen. In dieser Formel ist in der vatikanischen Handschrift in die Regierungszeit Hadrian's nicht die Ausstellung des Libells, sondern das Delict verlegt, welches den Gegenstand der Anklage bildet, das Libell wird aus der Regierungszeit Alexander's III datirt[4]).

---

1) Über diese Summa vergl. man Sarti, P. I. p. 284. sq. und Phillips, B. 4 S. 168. fg.

2) Sarti l. c. p. 285.

3) Sicard. Cremon. Summa canonum, C. XXX. (Cod. Bamb. Da. II. 20. p. 212.) „per novum c. alex. III. p̄t. — C. ead. (l. c. p. 213.). „Alii, ut iohs. f., ajunt."

4) Die Formel lautet im Cod. Bamb. Da. II. 20. p. 159. folgendermassen: „Anno ab incarnatione Domini, Domino A. sedente in apostolica sede, anno pontificatus ejus

Dadurch stellt sich die Sache offenbar ganz anders. Alexander III ist erst im Jahre 1181 gestorben. Dass die Summa des Sicardus während der Regierungszeit dieses Papstes überhaupt abgefasst sei, lässt sich daher sehr wohl mit den oben erwähnten Thatsachen vereinigen. Im Jahre 1185 wurde Sicardus Bischof seiner Vaterstadt Cremona [1]). Da er sich am Schlusse seiner Summa nennt, ohne der Bischofswürde zu gedenken [2]), so ist es schon aus diesem Grunde sehr wahrscheinlich, dass er sein Werk früher vollendet hat.

15. Die Angabe des Johannes Andreä, dass Johannes Faventinus keine Decretalen citire [3]), ist nicht wörtlich zu nehmen. Ich habe folgende Citate derselben gefunden, die ich, um die Citationsweise im Vergleich mit der nach dem Erscheinen der Decretalensammlungen üblichen zu charakterisiren, hersetze.

I. princ. C. XII. q. 1.

„Quod habetur ex quodam decreto Adriani, quod sic incipit: Nobis in eminenti“ [4]).

II. princ. C. XIV. q. 1.

„Honorius papa in illo cap. Inhaerentes“ [5]).

III. ibid.

„Ut ait Innocentius in illo c. Literas“ [6]).

---

etc., regnante Friderico, anno regni ejus etc., imperii etc. . . . . defero etc. lege Julia de adulterio, quam commisit etc., cum etc., in civitate etc., in domo etc., mense etc., anno Domini etc., Adriano sedente in cathedra Petri, anno apostolatus etc., imperatore etc., anno imperii etc. Ego etc. subscribo et promitto accusationem me usque ad finem producturum.“ Wenn man hiemit die von Sarti, P. II. p. 196. mitgetheilten Stücke vergleicht, so bleibt kein Zweifel, dass die angeblichen zwei Formeln Sarti's nur zwei Stücke der hier mitgetheilten Formel sind. — In zwei Münchner Handschriften der Summa des Sicardus, Cod. lat. 4555. (Benedictob. 55.) und Cod. lat. 11312. (Poll. 12.) ist nach Phillips, a. a. O. S. 169, der Name des Papstes unausgefüllt gelassen.

1) Sicard. Cremon. Chronicon. Bei Murator. Script. T. VII., col. 603.

2) Der Schluss im Cod. Bamb. cit. stimmt überein mit den bei Phillips, S. 169, Note 30, aus Cod. lat. Monac. 11312. mitgetheilten Worten.

3) Bei Savigny, B. 3, S. 633.

4) c. 15. Comp. I. de decimis, 3, 26.

5) c. 1. X. de juram. calum. 2, 7.

6) Es soll Eugenius heissen, wie aus den gleich folgenden Worten: „Hoc Eugenius non exponit“ erhellt. Die citirte Decretale steht c. 2. X. eod., hier unrichtig Honorius II, in den übrigen Sammlungen richtig Eugenius III zugeschrieben. Cf. Richter in h. l.

III. Die Summa des Huguccio.

16. Der grosse Commentar des Huguccio zum Decret ist ohne Zweifel die bedeutendste unter allen Arbeiten über diese Rechtssammlung. Die ältern Glossen und Summä, so anziehend sie sind durch den Hauch der Ursprünglichkeit, der in ihnen weht, so freudig wir in ihnen einzelne Spuren historisch-kritischen Bestrebens begrüssen, das später ganz verschwindet, sind doch nur Aggregate vereinzelter, durch äussern Zufall mit einander verbundener Bemerkungen; wichtige rechtsdogmatische Fragen bleiben in ihnen gänzlich unerörtert, sie leiden in dieser Beziehung sämmtlich an einer gewissen Dürftigkeit. Bei Huguccio finden wir neben einer grossartigen Fülle des Stoffs in viel höherem Grade als bei seinen Vorgängern eine die einzelnen Theile in ihrer organischen Verbindung erfassende Behandlung. Er benutzt die Arbeiten der frühern Glossatoren, wir finden bei ihm manche ihrer Bemerkungen wörtlich wieder [1]), aber seine Selbständigkeit leidet noch nicht unter dem Einfluss der Meinungen Anderer; seine Persönlichkeit tritt überall und mitunter in sehr entschiedener Weise hervor. Mit ihm ist aber für die Bearbeitung des Decrets der Höhepunct erreicht. Die bedeutenderen Kräfte wenden jetzt ihre Thätigkeit dem in den Decretalen Alexander's III und seiner Nachfolger massenhaft sich häufenden Stoff zu. Das ältere canonische Recht tritt gegen die neue kirchliche Gesetzgebung welche, durch den wissenschaftlichen Geist der jungen Schule zu Bologna angeregt, eine bisher nicht dagewesene Fruchtbarkeit entfaltet, in den Hintergrund, nicht ohne das Bedauern der älteren Glossatoren [2]).

---

1) Zuweilen in einer Weise, die wir heutigen Tages als Plagiat bezeichnen würden. Es scheint aber in der That, als wenn solche tralatitischen Bestandtheile in den wissenschaftlichen Arbeiten jener Zeit nicht gegen den gelehrten Brauch verstossen hätten.

2) Interessant ist in dieser Beziehung folgende Stelle aus einem Schreiben des Stephanus Tornacensis an den Papst: „Rursus si ventum fuerit ad judicia, quae jure canonico sunt tractanda, vel a vobis commissa, vel ab ordinariis judicibus cognoscenda, profertur a venditoribus inextricabilis silva decretalium epistolarum, quasi sub nomine sanctae recordationis Alexandri Papae; et antiquiores sacri canones abjiciuntur, respuuntur, expuuntur. Hoc involucro prolata in medium ea quae in conciliis SS. PP. salubriter instituta sunt, nec formam conciliis nec finem negotiis imponunt, praevalentibus epistolis, quas forsitan advocant, et conductitii sub nomine Romanorum pontificum jam prophetae in cubiculis suis confingunt et conscribunt.

3*

In der Glossa ordinaria zum Decret zeigt sich schon der Verfall. Das Beste in ihr ist den früheren Commentarien und Glossen entlehnt, häufig aber das Gute in jenen übergangen.

Der ein Jahrhundert nach Huguccio geschriebene Commentar Guido's a Baisio, des Archidiakonus von Bologna, ist eigentlich kein selbständiger Commentar mehr zum Decret, sondern Ergänzungen der Glosse aus den Arbeiten des Johannes Faventinus, Huguccio, Johannes de Deo u. s. w., ferner aus der Glosse zu Gregor's IX Decretalen und der Summa des Goffredus, den Apparaten Innocenz IV, des Hostiensis u. a.

In dem gegen das Ende des vierzehnten Jahrhunderts geschriebenen weitläufigen Commentar des Dominicus de S. Geminiano[1]) und dem ein Jahrhundert später geschriebenen noch weitläufigern des Cardinals Johannes Antonius de S. Georgio[2]) wirken die breiten scholastischen Ausführungen und die massenhafte Anhäufung der Meinungen Anderer, hinter der die eigene Gedankenarmuth sich versteckt, dermassen erdrückend auf den Geist, dass es grosse Überwindung kosten würde, die etwa in ihnen zu findende dogmen- und literarhistorische Ausbeute ans Licht zu fördern.

17. Bei der höchst bedeutenden Stelle welche die Summa des Huguccio in der Glossatorenliteratur einnimmt, ist es von Wichtigkeit zu wissen, über welche Theile des Decrets sie sich erstreckt, und was wir gegenwärtig noch davon besitzen.

Die gewöhnliche Annahme über den ersten Punct ist folgende: Huguccio habe seinen Commentar über das Decret nicht vollendet;

Novum volumen ex iis compactum et in scholis solenniter legitur et in foro venaliter exponitur" etc. (ep. 241. bei Du Molinet). Das novum volumen möchte ich doch mit Riegger, Biblioth. jur. can. P. II. p. 98., für die Comp. I. und nicht wie Richter, Kirchenrecht, §. 79, Note 3 für eine der früheren Decretalensammlungen halten, da die Bemerkung, dass sie in den Schulen erklärt werde, wohl auf die erste, nicht aber auf die letzteren passt.

1) Dñici de sancto geminiano commentaria . in . . decretorum volumen . Mediol. per Leon. Pachel, 1505. Der Commentar geht nur bis zur C. XII. M. s. über seine sonstigen Schriften Gesner. Bibl. Tigur. 1545. f. 214., wo der Commentar zum Decret nicht genannt wird.

2) 1. Joh. Ant. de sancto Georgio . . . . Cardinalis . Super decretorum volumina commentaria. Mediol. per Ulder. Scinzinzeler, 1494. Enthält nur den Commentar zum ersten Theil des Decrets. 2. Ejusd. commentum causarum et quaestionum compilationis decretorum. Mediol. per J. A. Scinzenzeler, 1509. (Steht nicht bei Panzer.) Geht nur bis C. XII.

später habe Johannes de Deo eine Fortsetzung unternommen; diese sei aber ebenfalls nicht bis zum Ende des Decrets durchgeführt, und daher das ganze Werk unvollendet geblieben [1]).

Es wird zweckmässig sein, zuvörderst zu prüfen, was sich aus zwei von Sarti mitgetheilten Stellen des Johannes de Deo über diese Frage ergibt. Der Cod. Vatic. 2280. enthält (nach Sarti's Angabe) auf den ersten 371 Blättern die Summa des Huguccio, nach dieser folgen bis zum letzten Blatte (fol. 388.) Zusätze des Johannes de Deo [2]). In welchem Verhältniss diese Zusätze zu dem Hauptwerk stehen, erfahren wir zunächst aus der Vorrede des Verfassers. Er sagt hier: „Noscat vestra docta prudentia, quod magister Hugo morte praeventus non potuit omnino perficere Summam Decretorum, sed defecit in XXIII. cap. q. IV. etc. Quare ego Johannes de Deo precibus et postulationibus magistrorum et scholarium et tuis praecipue Deodate aggressus sum opus perficere et divina favente gratia consummavi“ [3]). Am Schlusse aber steht folgende Bemerkung: „Explicit Summa Hug. Ferrariensis episcopi completa a mag. Jo. de Deo doct. decr. canonico Ulixbonensi super IV caus. scilicet XXIII. XXIV. XXV. XXVI., quapropter totum commentatum est, tam in litera, quam in sensu . . . . Tamen super operis imperfectione veniam postulat a lectore. Alleluja“ [4]). Aus dieser Schlussbemerkung ergiebt sich, das die Zusätze des Johannes in einem Commentar zu C. XXIII. — XXVI. bestehen [5]).

Es unterliegt nun keinem Zweifel, dass, wenn Johannes de Deo in diesen beiden Stellen wirklich sagte, Huguccio habe ausser den erwähnten vier Causä noch andere Theile des Decrets nicht commentirt, dieses Zeugniss höchst beachtenswerth wäre. Er hat selbst vielleicht kaum ein halbes Jahrhundert nach Huguccio canonisches Recht in Bologna gelehrt; es ist nicht eben wahrscheinlich, dass er

---

[1]) Ich nehme Sarti ausdrücklich aus. Aus seiner Darstellung (P. I. p. 301. 353. 354.) folgt bei genauerer Betrachtung das Gegentheil. — Auch Savigny (B. 5, S. 480 fg.) macht nicht ausdrücklich die obige Schlussfolgerung. Doch gebe ich zu, dass das von ihm gesagte so verstanden werden kann.

[2]) Sarti, P. I. p. 353., P. II. p. 194.

[3]) Sarti, P. II. p. 194.

[4]) Sarti, P. I. p. 354.

[5]) Aus dieser Stelle dürfte auch das „XXIII. cap. q. IV etc.“ in der ersten Stelle, was keinen Sinn gibt, zu berichtigen sein.

über eine so wichtige, die Interessen der Schule unmittelbar berührende Thatsache sich geirrt haben sollte. Aber ich glaube, man wird bei näherer Betrachtung zugeben, dass Johannes, weit entfernt dies zu sagen, vielmehr das Gegentheil sagt. Er hat nach seiner ausdrücklichen Versicherung mit den von ihm commentirten vier Causä das von Huguccio begonnene Werk vollendet; es ist jetzt ganz commentirt: „totum commentatum est." Deutlicher konnte doch kaum ausgesprochen werden, dass Huguccio ausser jenen vier Causae nichts übrig gelassen habe. Allerdings würden wir trotzdem annehmen müssen, dass dies ein ungenauer Ausdruck des Johannes sei, wenn aus andern Zeugnissen die Unrichtigkeit jener Thatsache mit zweifelloser Nothwendigkeit folgte. Niemals aber würde doch Johannes selbst als Zeuge für ihre Unrichtigkeit gelten können.

18. Diese Aussage des Johannes de Deo wird aber nicht nur durch nichts widerlegt, es lässt sich vielmehr auch anderweitig der positive Nachweis führen, dass Huguccio das Decret nicht blos bis zur C. XXII., was Niemand bezweifelt, sondern auch von C. XXVII. bis zu Ende mit einem Commentar begleitet hat.

Die von mir benutzten Handschriften sind die bereits mehrfach erwähnten, Cod. Bamb. P. II. 25. und Cod. lat. Monac. 10247. (Pal. M. 247.)

Die erstere, membr. saec. XIV. 278 fol., enthält den Commentar des Huguccio bis zum Ende der C. XXII. vollständig. C. XXIII. bis XXVI. fehlen. Von C. XXVII. ist wieder ein bis zum Schluss des Decrets fortlaufender Commentar, der sich unmittelbar an das frühere anschliesst und von derselben Hand geschrieben ist. Nur C. XXXIII. q. 3. (de poenitentia) ist nicht erläutert. Statt dessen findet sich folgende Bemerkung: „His breviter, intitulatur III. q. in qua prolixius tractatus interseritur de poenitentia, qui quia specialem exigit laborem, ei ad praesens supersedeo." Das Werk beginnt mit den Worten: „Ad decorem sponsae, i. e. ecclesiae, post legem naturalem secuta est lex mosaica." Der Schluss des Commentars zu C. XXII. lautet: „Nullus, palea est . . . . , sed promovendos compellit, ar. Di. XXIII. Quamquam, et in extra Ego Petrus." C. XXVII. beginnt: „Quidam votum. Quia senatus clericorum dignior est coetu laicorum." Die Schlussworte des Werks sind: „Salvator . . . . . et ab alio dicitur procedere a filio quam cum dicitur procedere a patre."

Die Münchner Handschrift[1]), membr. saec. XIV. 280 fol., stimmt im Übrigen völlig überein, nur fehlt der Commentar zu C. I. und zur P. III. de consecratione.

Dass der Commentar von C. XXII. bis zu Ende, wie er uns in der Bamberger Handschrift vollständig vorliegt, von Huguccio verfasst ist, wird durch die Vergleichung der Glossa ordinaria und des Commentars des Guido a Baisio zur Gewissheit. Namentlich in dem letztern finden sich auf jedem Blatt Belege. Folgende Proben aus beiden werden dies bestätigen.

Glosse zum Decret	Anonymer Commentar
c. 2. C. XXXII. q. 4. verb. area. „Dicitur praesens ecclesia, in qua mali permixti sunt bonis, sicut in area palea granis. H.“	c. 2. C. XXXII. q. 4. verb. area. „Dicitur area praesens ecclesia, in qua mali permixti sunt bonis, sicut in area palea granis.“
ibid. Dict. Grat. „Sane loquebatur magister et bene solvit secundum H.“	ibid. Dict. Grat. „Sane loquitur magister et bene solvit.“
Guido a Baisio	
c. 2. C. XXVII. q. 1. „De voto solenni intelligitur. Hu.“	c. 2. C. XXVII. q. 1. „Et hoc caput similiter intelligitur de voto solenni vel de praesenti.“
ibid. „Viduitatis, i. e. castitatis. Hu.“	ibid. „A proposito viduitatis, i. e. a voto castitatis.“
c. 1. C. XXXV. q. 6. verb. synodo. „episcopali vel provinciali secundum antiqua tempora, cum causae tales in conciliis	c. 1. C. XXXV. q. 6. verb. synodo. „episcopali vel comprovinciali secundum antiqua tempora, cum causae tales in

1) Diese Handschrift würde ich entweder gar nicht oder nur mit vieler Mühe gefunden haben, wenn nicht Herr Professor Kunstmann die Güte gehabt hätte, mir dieselbe nachzuweisen. Sie wird nämlich allerdings von Savigny, B. 5, S. 480, Note d, hier aber mit einer alten Nummer angeführt und ist auch in den Katalogen nicht durch das gewöhnliche Mittel, die Angabe der Anfangsworte, kenntlich gemacht, weil die ersten Blätter fast unlesbar sind.

episcoporum tractabantur, infra ead. Multorum in fi., et tota synodus vel concilium est loco unius judicis. Hu."

conciliis episcoporum tractabantur, ut infra ead. Multorum, et tota synodus vel concilium est loco unius judicis."

c. 57. de consecr. Dist. IV. verb. uniuscujusque ecclesiae. „Hoc in multis locis fit, sed in primo et ultimo scrutinio omnes consueverunt venire ad ecclesiam baptismalem. Hug."

c. 57. de consec. Dist. IV. verb. uniuscujusque ecclesiae. „Hoc in multis locis fit, sed in ultimo et in primo scrutinio omnes consueverunt venire ad baptismalem ecclesiam."

Auch den Commentar zu dem Tractat über die Busse, der in der grossen Summa ad separatum verwiesen wird, hat Huguccio wirklich noch geschrieben. In der Glossa ordinaria finden sich z. B. zu c. 40. Dist. II., c. 24. 25. Dist. III. u. s. w. Glossen mit der Sigle des Huguccio. In dem Apparat des Archidiakonus begegnen wir seinen Siglen zum tractatus de poenitentia fast bei jedem cap., bei manchen 5—6 mal.

19. Demnach hätte Huguccio über alle Theile des Decrets geschrieben mit Ausnahme der C. XXIII.—XXVI. Dass er diese vier Causä nicht commentirt habe, wie Johannes de Deo positiv versichert, scheint durch die beiden von mir benutzten Handschriften, in denen übereinstimmend der Commentar zu ihnen fehlt, bestätigt zu werden. Wie nun damit folgende Thatsachen zu vereinigen sind, muss einstweilen unentschieden bleiben.

Erstens. Sarti bemerkt in einer Note zu seiner Biographie des Canonisten Bazianus folgendes: „In Summa Huguccionis, quae est in códice Vaticano 2280. Basianus appellatur . . . . : „„Basianus tamen distinguit."" Hugucc. in c. S. Romana. XXV. q. I. p. 254. tit. cod. Vatic. cit." [1]). Die qu. I. cit. fängt in der That mit den Worten Sancta Romana an, zu c. 3. Dist. XV., welches ebenfalls mit diesen Worten beginnt, wird Bazianus nicht genannt; es kann daher kein Zweifel sein, dass die Zahlen richtig sind.

---

[1]) Sarti, P. . p. 293. not. d.

Zweitens. Savigny führt eine Stelle aus dem Commentar des Huguccio an, die zu c. 6. C. XXIV. q. 3. geschrieben ist[1]). Die Handschrift ist nicht bezeichnet.

Drittens. In dem Apparat des Archidiakonus kommen allerdings zu C. XXIII. — XXVI. Anführungen mit den Siglen des Huguccio seltener vor, als in den meisten übrigen Theilen seines Werks; aber sie kommen doch vor, und zwar einigemal in solcher Weise, dass angenommen werden muss, der Verfasser habe diese Bemerkung bei Huguccio an derselben Stelle gefunden[2]).

Wie gesagt, es lässt sich zur Zeit nicht bestimmen, ob hier ein Irrthum des Johannes de Deo vorliegt. Dieser wäre allerdings dann möglich, wenn Huguccio diese vier Causä später mit einem Commentar versehen, und diesen abgesondert herausgegeben haben sollte. Daraus würde dann auch das übereinstimmende Fehlen dieses Stücks in verschiedenen Handschriften erklärt.

20. Zu den von Savigny angeführten Handschriften der Summa, Vatic. 2280., Paris. 3891. 3892., Florent. (Bandini IV. 24.), bibl. Paul. Lips. 985. (Feller, p. 228.), München bibl. Palat. VII. 1426.[3]) Universitätsbibliothek zu Marburg, sind also noch hinzuzufügen Bamberg P. II. 25. und P. II. 28.

Die erste von diesen beiden ist die für die gegenwärtige Darstellung benutzte. Die zweite kenne ich nicht aus eigener Anschauung; nach den von Jäck in seiner Beschreibung der Bibliothek zu Bamberg, Th. 1. S. 74. N. 577., mitgetheilten Anfangsworten bleibt es aber nicht zweifelhaft, dass sie ebenfalls die Summa des Huguccio, und nach den Endworten, dass sie auch den Theil de consecratione enthält.

---

1) Savigny, B. 3, S. 492, Note c.

2) Ich will einige Beispiele anführen: c. 32. C. XXIII. q. 5.: „Ar. quod idolatrae mori debent gladio, sed secus est in haereticis. Hu." — c. 1. C. XXIII. q. 7.: „Ideoque, parentesis est hic. Hu." — c. 18. C. XXIII. q. 8.: „Sed bene determinat magister infra §. proxi. secundum Hug." — c. 23. C. XXIII. q. 8.: „Haec lex non est in C. nostro, nec multum facit ad propositum secundum Hug." — c. 4. C. XXIV. q. 1.: „Novam haeresim, utputa si quis diceret spiritum sanctum filium patris, quia nullus haereticorum hoc dixit. Hu." — c. 25. C. XXIV. q. 1.: „Mala, sc. haereticorum. Hu." — c. 3. C. XXV. q. 2.: „praeterea legunt quidam hoc de legato, sed Hug. non sic intelligit."

3) Jetzt Cod. lat. Monac. 10247. (Pal. M. 247.) Dass diese und die von Savigny angeführte Handschrift identisch sind, wird dadurch zur Gewissheit, dass die Nummer, welche Savigny nennt, auf der inneren Seite des Deckels mit Bleistift angemerkt ist.

Über die vatikanische Handschrift wird von Sarti Einiges bemerkt[1]). Es lässt sich aus diesen Angaben aber nicht mit Sicherheit erkennen, über welche Theile der in ihnen enthaltene Commentar sich erstreckt. In der Marburger Handschrift fehlt nach Bickell's Angabe C. I. (wie in der Münchner) und nach der C. X. alles[2]). Die Pariser Handschrift 3892. bezeichnet Savigny als vorzüglich gut[3]).

21. Es soll jetzt untersucht werden, ob sich über die Zeit der Abfassung unserer Summa irgend etwas gewisses bestimmen lässt.

Diplovataccius und Sarti nehmen das Jahr 1178 an auf Grund einer Accusationsformel, in der sie diese Jahreszahl gefunden haben[4]). Sie folgern daraus freilich ausdrücklich nur, dass der Verfasser um diese Zeit in Bologna gelehrt habe. Aber ihre stillschweigende Voraussetzung ist offenbar doch, dass er an seiner Summa um diese Zeit geschrieben habe. Aus diesem Umstande machen sie dann erst jenen weitern Schluss. Ob dieser Schluss nothwendig sei, ist freilich eine zweite Frage die nicht hieher gehört.

Dass Huguccio im Jahre 1178 bereits an seinem Werk gearbeitet hat, ist nicht unmöglich: in wie weit durch die von Diplovataccius und Sarti gefundene Formel dies bewiesen wird, soll später untersucht werden. Dass er es aber um diese Zeit noch nicht vollendet haben kann, ist ganz gewiss. Er citirt nicht blos Decretalen Alexander's III, die mit Gewissheit schon später fallen, nämlich Schlüsse des Conc. Lateran. III. an. 1179, sondern auch Decretalen Lucius III (1181—1185) und Urban's III[5]) (1185—1187). Dass einigemal Gregor VIII (1187) genannt wird, ist oben bereits erwähnt[6]).

---

1) Sarti, P. I. p. 353., P. II. p. 194.

2) Bickell, de Paleis, p. 6.

3) Savigny, B. 4, S. 456.

4) Sarti, P. I. p. 296.

5) Z. B. c. 45. C. XXVII. q. 2. Dict. Grat. „sed nunc per Dei gratiam auctoritate Alexandri et Urbani tertii haec pessima consuetudo abolita est per ultra montes et fere per totam Italiam; sed adhuc inquinat Bononiam, Imolam et Mutinam, Regium et Parmam, ut audio. Papa etiam Lucius fuit in hac opinione pessima et pro hac dedit sententiam reddens talem rationem, ne a pluribus cognosceretur, in illa Decretali Quaesitum." (Eine Decretale Quaesitum von Lucius III, die hier gemeint sein könnte, habe ich nicht gefunden.) Man vergleiche auch u. S. 44, Not. 1.

6) Man siehe §. 5.

Die Vollendung des Werkes ist aber noch später und zwar nach dem Erscheinen der Comp. I. zu setzen.

Wenn man die Summa des Huguccio mit den vor ihr geschriebenen Commentarien und Glossen vergleicht, so fällt beim ersten Blick der ungeheure Unterschied in der Zahl der citirten Decretalen auf. Während in diesen äusserst selten Citate derselben sich finden, sind sie beim Huguccio unzählig[1]). Allerdings war zu der Zeit, wo Johannes Faventinus und die früheren Glossatoren schrieben, auch noch keine der uns bekannten vor die Comp. I. fallenden Decretalensammlungen verfasst[2]). Dieser Grund reicht aber zur Erklärung jenes auffallenden Unterschiedes nicht hin. Es kommt hier nicht auf die Frage an, ob ein einzelner Schriftsteller vielleicht die Mittel hatte, sich die Kenntniss der neuern Decretalen zu verschaffen, sondern darauf, ob er von seinen Lesern ein Gleiches voraussetzen durfte. Dass ein Glossator eine Menge von Citaten hätte häufen sollen, obgleich er von vorne herein die Gewissheit hatte, dass ihr Inhalt der grossen Mehrzahl seiner Leser unzugänglich sei, ist denn doch nicht anzunehmen. Nun waren aber ganz entschieden die vor die Comp. I. fallenden Decretalensammlungen in weitern Kreisen nicht verbreitet, und, was hier die Hauptsache ist, von der Schule zu Bologna nicht recipirt. Sonst hätte auch Bernardus Papiensis als einzigen Grund für die Herausgabe seiner Compilation nicht geltend machen können, „ut . . . uberior allegationum vel judiciorum copia praeparetur“ [3]). Denn was die Comp. I. mehr enthält, als die drei uns bekannten früheren Sammlungen, ist dem Umfange nach höchst unbedeutend.

Aber nicht blos in der Zahl der angeführten Decretalen, auch in der Art zu citiren ist ein grosser Unterschied. Bei Huguccio bildet es die entschiedene Regel, die mit den Anfangsworten bezeich-

---

1) Wenn Johanes Andreä von Huguccio sagt: „rarissime Decretales allegat“ (bei Savigny, B. 3, S. 633), so erregt dies den Verdacht, dass er die Summa desselben nur oberflächlich angesehen habe.

2) Die s. g. Append. fällt nach dem concil. Lateran. III. Diese ist aber älter als die Lips., die wieder der Cass. vorausgeht. Cf. Richter, de inedito Decretalium coll. Lipsiensi, 1836. Man siehe über diese Sammlungen überhaupt Theiner, Disquis. p. 1—16. — Richter, l. c. — Walter, Kirchenrecht, §. 105. — Richter, Kirchenrecht, §. 74. — Phillips, B. 4. S. 214. fg.

3) In der Vorrede zu dieser Sammlung.

nete Decretale zugleich als Extravagante zu bezeichnen [1]). Allerdings findet die Beziehung dieses Ausdrucks auf nicht in dem Decret befindliche Stücke sich schon vor der Comp. I. [2]), aber er kommt — selbst im Verhältniss zu der geringen Zahl der angeführten Decretalen — in so wenigen Fällen und in diesen in einer solchen Weise vor, dass jeder Gedanke an eine bereits technisch gewordene Citirweise ausgeschlossen ist. Wenn nun plötzlich ein Schriftsteller in vielen hundert Fällen die Decretalen auf diese Art citirt, so muss ein objectiver Grund vorhanden sein, aus dem sich diese Veränderung erklärt, da Willkür des einzelnen, ganz abgesehen davon, dass sie dem Geist ener Zeit fremd ist, in diesem Falle schon mit der Natur des Gegenstandes nicht vereinbar ist.

Darin unterscheidet sich freilich die Citirart des Huguccio von der später herrschenden, dass er niemals die Titelrubriken seinen Citaten beisetzt [3]). Dies geschieht aber auch in andern, mit Gewissheit nach der Comp. I. fallenden Glossatorenschriften. Die in dem Cod. lat. Monac. 10244. enthaltenen Glossen zum Decret fallen zum bei weitem grössten Theil schon in das dreizehnte Jahrhundert, Decretalen werden sehr häufig citirt; ich habe aber kein einziges Citat mit Angabe der Titelrubrik gefunden.

22. Ist es somit schon durch die Zahl der angeführten Decretalen und die Citirweise im Allgemeinen so gut als erwiesen zu betrachten, dass dem Verfasser unserer Summa die Comp. I. bereits vorgelegen hat, so wird durch die besondere Natur einzelner Citate jeder noch etwa mögliche Zweifel beseitigt.

Erstens. In den Compilationen kommen manche Decretalen nicht als ein ganzes, sondern in mehreren getrennten Stücken unter verschiedenen Titeln vor. Nun finden sich aber in einigen Citaten des

---

1) Beispiele: c. 25. Dist. L. „In ex Sicut Romana“ (c. 4. Comp. I. de jurejurando, 2, 17.) — ibid. „In ex. Ex literis (c. 2. Comp. I. de consanguinitate, 4, 14). — ibid: „In ex. Intelleximus“ (c. II. Comp. I. de off. jud. del. 1, 21.) — c. 45. C. XXVII. q. 2.: „Alex. in ex. Licet praeter, Significasti, Sicut Romana (c. 3. 8. 6. Comp. I. de sponsa duorum, 4, 4.). — c. un. C. XXX. q. 2.: „Lucius tertius . . . . in ex. Requisivit“ (c. 12. Comp. I. de sponsalibus, 4, 1.).

2) M. s. o. §. 2.

3) In Cod. lat. Monac. 10247. (Huguccio) sind bei vielen Citaten die Titelrubriken an den Rand geschrieben. Diese Zusätze sind noch vor dem Erscheinen von Gregor IX Decretalen verfasst. Der Beweis liegt darin, dass auch bei solchen Decretalen die Titelrubriken angemerkt sind, die nicht in dieser Sammlung, wohl aber in den frühern Compilationen sich finden.

Huguccio nicht die Anfangsworte der Decretale, sondern die eines solchen Stückes derselben, welches in der Comp. I. ein eigenes cap. bildet. Ein Beispiel wird dies bestätigen.

c. 20. C. XXVII. q. 2.

„Alex. dicit contra in ex. Praeterea. Ibi enim dicitur, quod si voluntate uxoris intravit ipsa non profitente continentiam, uxor potest eum revocare.“

Die citirte Extravagante ist c. 1. Comp. I. de convers. conjug. 3. 28. (c. 1. X. eod. 3, 32.) Dieses cap. ist aber nur der Theil einer Decretale Alexander's III, deren erstes Stück („Super eo quod“) c. 9. Comp. I. de regular. 3, 27. (c. 9. X. eod. 3, 31.) steht. Die Decretale ist freilich in dieselben Stücke auch schon in den drei voraufgehenden Sammlungen getheilt [1]); in folgendem Falle ist aber an keine dieser drei Sammlungen zu denken.

Zweitens. Extravaganten im ursprünglichen und eigentlichen Sinne sind natürlich nur solche ausserhalb des Decrets befindliche Bestimmungen des canonischen Rechts, die auf einer Gesetzeskraft verleihenden Rechtsquelle beruhen. Das Breviarium extravagantium heisst so a potiori. Dadurch haben nun aber auch die in ihm enthaltenen wenigen Capitel die aus den Werken kirchlicher Schriftsteller entlehnt sind, den Namen Extravaganten erhalten. Das c. 1. Comp. I. de frigidis, 4, 16. (c. 1. X. eod. 4, 15.) ist dem liber poenitentialis des Burchard von Worms entlehnt (lib. XIX. seiner Sammlung). Es findet sich in keiner der drei frühern Decretalensammlungen. Dieses nun wird von Huguccio als Extravagante in folgender Stelle citirt:

c. 3. C. XXXIII. q. 1.

„Spatium duorum mensium statutum est in ex. Accepisti.“

Diese Citirweise kann schlechterdings keinen andern Grund haben, als weil das citirte cap. in der Comp. I. steht.

23. Huguccio ist im Jahre 1190 Bischof von Ferrara geworden [2]). Da nun das Erscheinen der Comp. I. ungefähr in dieselbe Zeit fällt [3]), so muss Huguccio noch als Bischof an seiner

---

1) Cf. Richter in c. 1. X. 3, 32., c. 9. X. 3, 31.

2) Sarti, P. I. p. 300. not. a.

3) Sie enthält schon Decretalen Clemens III (1187—1191), in der Vorrede nennt der Verfasser sich noch Papiensis praepositus, im Jahre 1191 aber wurde er Bischof von Faenza. Cf. Sarti, P. I. p. 303. — Theiner, Disquis. p. 1, 14. — Phillips, B. 4. S. 211.

Summa geschrieben haben. Dass dies kein vereinzelt dastehender Fall ist, zeigt das Beispiel des Bernardus Papiensis der, wie er selbst bezeugt, als Bischof von Faenza eine Summa zu seinem Breviarium extravagantium verfasst hat[1]). Eben so scheint Vincentius seinen Apparat zu Gregor's IX Decretalensammlung als Bischof geschrieben zu haben[2]). Sinibaldus Fliscus schrieb noch als Papst Innocenz IV seinen Commentar zu eben dieser Sammlung[3]).

Mit diesem Ergebniss unserer Untersuchung liesse sich nun auch sehr wohl vereinigen, dass Huguccio an seinem umfangreichen Werke bereits im Jahre 1178 gearbeitet hätte. Durch die von Diplovataccius und Sarti gefundene Jahreszahl wird aber um so weniger etwas bewiesen, als nicht einmal feststeht, dass sie in mehren Handschriften sich findet.

Die Bamberger Handschrift hat an derselben Stelle[4]) die Jahreszahl 1183, die Münchner 1187. Aus welchem Jahre Huguccio sie selbst datirt hat, muss daher einstweilen auf sich beruhen.

---

1) M. s. bei Sarti. l. c. p. 304 die aus der Vorrede zu dieser Summa abgedruckte Stelle.

2) Bei Sarti, P. I, p. 383, nach einem Cod. Barb.: „Ego Vincentius episcoporum Hispaniae minimus."

3) Sarti, P. I. p. 346.

4) Nach Sarti's Angabe verweist Diplovataccius auf c. Libellorum, Sarti selbst verweist auf C. II. q. 7. Sie können beide nur das sich bei Huguccio zu c. 5. C. II. q. 8. Dict. Grat. findende Formular eines Accusationslibells gemeint haben. Die in diesem Dict. Grat. vorkommende l. 3. D. de accusationibus, 48., 2., welche „Libellorum" anfängt, bildet nach der heute üblichen Zählung allerdings kein eigenes cap. des Decrets; sie wird aber bei Huguccio als solches ausgezeichnet. Ein andres cap. mit dem Anfange „Libellorum" kommt im Decret nicht vor. Dass mithin Diplovataccius diese Stelle im Sinne gehabt hat, ist klar. Ebenso leidet es keinen Zweifel, dass Sarti das Zeichen der q. 8. übersehen hat, oder dass es in der vatikanischen Handschrift fehlt. In der von ihm angeführten q. 7. findet sich nämlich kein Formular bei Huguccio.

Zweite Abtheilung.

Rechtsquellen.

I. Quellen des canonischen Rechts.

A. Benutzung vorgratianischer Sammlungen.

24. Die Sammlung Gratian's ist kein Gesetzbuch. Jede aufgenommene Stelle hat nur unter der Voraussetzuug ihrer Übereinstimmung mit dem ursprünglichen Text und nur in sofern Anspruch auf Geltung, als ihr diese auch ausserhalb des Decrets zukäme. Eben so ist umgekehrt eine nicht aufgenommene Bestimmung des canonischen Rechts nicht etwa schon desshalb von der Geltung ausgeschlossen. In dieser Beziehung ist die Stellung der Glossatoren des Decrets ihrem Gegenstande gegenüber eine ganz andere, als die der Glossatoren des römischen Rechts. Für die Legisten ist in der Compilation Justinian's das gesammte geltende Recht enthalten, für die Decretisten ist das volumen decretorum nur ein Hilfsmittel neben andern, um sich die Kenntniss des geltenden Rechts zu verschaffen. Für die Legisten hat die Interpretation die Aufgabe, die Absicht des Urhebers der Sammlung zu erkennen; der ursprüngliche Sinn der aufgenommenen Stelle muss dem erkannten Willen Justinian's im Falle des Widerspruchs weichen; ihre Texteskritik besteht darin, den justinianischen Text zu finden. Für die Decretisten ist die Meinung Gratian's eine ganz untergeordnete Frage; diese hat für sie keine höhere Autorität, als die jedes andern Magisters, und ihre Texteskritik hat vielmehr umgekehrt den Beruf, den ursprünglichen Text den Abweichungen Gratian's und seiner Vorgänger gegenüber herzustellen.

Dass die Glossatoren des Decrets diese grundsätzliche Verschiedenheit der wissenschaftlichen Aufgabe beider Schulen theoretisch erkannten, lässt sich aus vielen Stellen, mindestens indirect, beweisen. Eine andere Frage ist freilich, ob und in welchem Umfange diese Erkenntniss von praktischem Einfluss auf ihre Arbeiten gewesen ist.

25. Eng damit zusammen hängt die Frage, zu deren Beantwortung hier ein Beitrag geliefert werden soll: ob sie die früheren

Sammlungen des canonischen Rechts und welche unter ihnen sie kannten und bei ihren Arbeiten benutzten? Für eine richtige Würdigung des wissenschaftlichen Standpuncts der Glossatoren des Decrets ist diese Frage nicht zu umgehen. Auf unser Urtheil über den Werth ihrer Bestrebungen wird es von entschiedenem Einfluss sein, wie die Beantwortung derselben ausfällt. Wir werden aber auch in dieser Beziehung den wissenschaftlichen Verfall der spätern Zeit gegenüber der frühern bestätigt finden. Während die Glossatoren des zwölften Jahrhunderts auf die ältern chronologischen Sammlungen zurückgingen, finden wir ein Jahrhundert später nur noch die in kritischer Beziehung am aller niedrigsten stehende Sammlung des Burchard von Worms benutzt, und auch diese vielleicht nicht mehr unmittelbar, sondern auf Grund tralatitisch gewordener Citate.

1. Das zwölfte Jahrhundert.

Es lässt sich der Nachweis führen, dass von Glossatoren des Decrets im zwölften Jahrhundert unmittelbar benutzt sind: *a)* Die Sammlung des Dionysius Exiguus, in der Gestalt, in welcher sie von Papst Hadrian I Karl dem Grossen überreicht worden ist; *b)* eine andere, ebenfalls die historische Ordnung befolgende Sammlung, welche das magnum corpus canonum genannt wurde, während die Dionysio-Hadriana der liber conciliorum hiess. *c)* Von systematischen Sammlungen waren Ivo's Pannormie, vor allen aber Burchard's Decret im Gebrauch [1]).

a) Dionysio-Hadriana.

26. Der Beweis für die Benutzung dieser Sammlung liegt in folgenden anonymen Glossen der Innsbrucker Handschrift von Gratian's Decret Nr. 90.

I. Glossa in c. 21. C. XII. q. I. verb. et quibus voluerit derelinquere.

„Tamen de sua consanguinitate catholicis. Nam si haereticos aut paganos aut a sua consanguinitate extraneos ecclesiae

1) Dass von den vielen systematischen Sammlungen des Kirchenrechts nicht noch einige andere bekannt gewesen wären, soll nicht behauptet werden. So ist es z. B. gewiss, dass Bernardus Papiensis für seine Decretalensammlung auch die coll. Anselmo dedicata benutzt hat (m. s. u. §. 31). Ich habe hier nur diejenigen Sammlungen berücksichtigt, für deren unmittelbare Benutzung bei der Erläuterung des Decrets ich Belege gefunden habe.

suae in testamento praetulerit, ei post mortem anathema erit, ut legitur in XLVIII. cap. affric̄. concilii."

II. Glossa in c. 34. C. XII. q. 2.

"In libro concil̄. cap. XLVIII. affric̄. concil̄."

III. Glossa in c. 1. C. XII. q. 3. verb. proposito.

"i. e. ut neque infideles neque a sua consanguinitate extraneos ecclesiae suae praeferant in testamento, ut legitur in libro concili. c. XLVIII."

IV. Glossa in c. 15. C. XVI. q. 3.

"Istud caput non bene respondet paragrapho. Non enim hic de praescriptione agitur, sed in alio ejusdem concilii cap. scil. LXXXVI. Istud ergo non ad praescriptionem referas, sed ad dioeceses sic conversas."

V. Glossa in c. 4. C. XI. q. 3.

"Hinc colligitur, quod sententiam excommunicationis appellatio non suspendit. Verum si appellatio sententiam praevenit, statim ante causae principalis cognitionem absolvendus est, sicut legitur in decretalibus epistolis ultimo cap. Leonis in fi."

In den drei ersten Stellen wird der c. 48., in der vierten der c. 86. des afrikanischen Concils citirt. Dabei wird zweimal der liber concil̄. oder concili. genannt. Es ist aus einem erst später anzuführenden Grunde nicht unwahrscheinlich, dass der Glossator liber conciliorum geschrieben hat. Dann würde der Name einer Sammlung darunter verstanden sein, und zwar nothwendig der einer chronologischen [1]). Soll es dagegen heissen liber concilii, so würde dies so viel bedeuten als Text des ganzen Concils, ebenfalls im Gegensatz zu den eine systematische Ordnung befolgenden Compilationen, in denen die einzelnen Canonen eines Concils an ganz verschiedenen Orten stehen. Beides hat für die zunächst zu erörternde Frage eine vollkommen gleiche Bedeutung. Dass afrikanische Concilien nur aus Sammlungen bekannt waren, versteht sich nämlich ohnedies von selbst.

27. Die citirten Canonen sind in dem ursprünglichen Dionysius c. 81. und c. 119. seiner Sammlung afrikanischer Canonen (s. g.

---

[1]) Dies Wort ist nicht strict zu nehmen; es soll hier nur den Gegensatz von systematisch bezeichnen.

codex canonum ecclesiae Africanae)[1], in der Hadriana führen sie als Canonen des concilium Africanum[2]) die in den Glossen angegebenen Numern[3]). Da es nun feststeht, dass diese Zählung und Benennung zugleich[4]) in der Hadriana zuerst sich findet, was hier als bekannt vorausgesetzt werden darf[5]), so ist damit auch gewiss, dass nur diese Sammlung den Citaten zu Grunde liegen kann. Die Frage ist nur, ob mittelbar oder unmittelbar. Dass das letztere angenommen werden muss, wird durch folgendes zur grösstmöglichen Gewissheit.

Erstens. Die Verweisung auf den liber concilii oder der Name liber conciliorum setzen nothwendig eine chronologische Sammlung voraus. Nun sind alle uns bekannten nach der Hadriana fallenden Sammlungen systematisch geordnet mit einziger Ausnahme der (ungedruckten) coll. trium partium, welche in ihren ersten beiden Theilen die chronologische Ordnung befolgt[6]). Diese Sammlung — in der übrigens nach Theiner's alphabetischem Index über die Capitel einiger wichtigen vorgratianischen Sammlungen[7]) beide Stücke fehlen — hat aber ihre Concilien nicht aus der Hadriana entlehnt. Sie hat daher wohl sieben carthagische Concilien und eines von Moleve (wie die spanische und nach dieser Pseudiisidor)[8]), aber eben desshalb nicht Ein concilium Africanum. Dadurch ist auch diese ausgeschlossen.

Es ist aber zweitens im höchsten Grade unwahrscheinlich, dass eine nach der Hadriana neu entstandene chronologische Sammlung bis jetzt nicht blos nicht aufgefunden sein, sondern auch keine anderweitige Spur ihrer Existenz zurückgelassen haben sollte. Die seit dem achten Jahrhundert entstandenen kirchenrechtlichen Samm-

---

1) Justell., Biblioth. jur. can. vet. T. I. p. 158. 168., cf. p. 370. 393.

2) „Explicit Africanum concilium." So bei Hartzheim, Concil. Germ. T. I. p. 234. nach drei kölnischen Handschriften (Walter, Kirchenrecht, §. 85, Not. 9.) Cf. Ballerin. De antiq. can. coll. P. III. c. II. n. 2.

3) Hartzheim, l. c. p. 217. 226.

4) Dieselbe Zählung findet sich auch schon in dem Breviarium und der Sammlung des Cresconius (Justell. l. c. p. 457. — 466., Append. p. XXXIII. — CXXII.); aber statt allgemein als afrikanisches wird das Concil hier als carthagisches bezeichnet.

5) Ich verweise hiefür auf Ballerin. l. c. P. II. §. 8.

6) Man vergl. über diese Sammlung namentlich Theiner, Disquis. crit. p. 141. — 196. — Savigny, B. 2, S. 301 — 303, 311 — 317. — Wasserschleben, Beiträge zur Kenntniss der vorgratianischen Rechtsquellen, S. 47—57.

7) Theiner, Disquis. Append. II.

8) Cf. Theiner, l. c. p. 159.

lungen, von denen wir bis jetzt nichts wissen, sind sicher alle von untergeordneter Bedeutung.

28. Die fünfte der angeführten Glossen enthält das Citat: „in decretalibus epistolis ultimo cap. Leonis in fi." Aus dem Zusammenhange ergiebt sich, dass folgende Stelle aus dem Schreiben Leo's des Grossen an die mauritanischen Bischöfe gemeint ist: „Causam quoque Lupicini episcopi illic jubemus audiri; cui multum et saepius postulanti communionem hac ratione reddidimus, quoniam cum ad nostrum judicium provocasset, immerito eum pendente negotio a communione videbamus fuisse suspensum" etc.[1]). Dieses Schreiben ist in der Hadriana als cap. 49. der Decreta Leonis zugleich das letzte Capitel derselben. Die citirte Stelle steht hier ganz gegen das Ende. Das Citat passt daher vollkommen auf die erwähnte Sammlung. Es lässt sich aber auch zeigen, dass es nur auf sie passt.

Unter den sechzehn Sammlungen von Briefen Leo's, in denen die Ballerini dieses Schreiben gefunden haben, fehlt in neun das ganze letzte Stück desselben von den Worten „in eos specialius et propensius", und mit diesem Stück auch die citirte Stelle. Die übrigen haben allerdings dieses Stück, aber es bildet nur in zwei von ihnen den Schluss des Schreibens, in fünf Sammlungen folgt auf dasselbe der Theil des Briefes, welcher in der Ballerinischen Ausgabe unmittelbar vorausgeht, von den Worten „Donatum autem" (c. 6. 7. 8. und ein Theil des c. 9. dieser Ausgabe). Auf diese fünf passt daher schon aus dem Grunde das Citat nicht, weil die citirte Stelle nicht „in fine" steht, wenn auch wirklich bei ihnen das Schreiben an die mauritanischen Bischöfe das „caput ultimum" der Briefe Leo's wäre. Von allen sechzehn Sammlungen kommen daher nur zwei in Betracht. Diese sind: 1. eine Sammlung päpstlicher Decretalen, die sich im Cod. S. Marc. 182. zu Florenz befindet, und 2. die Dionysio-Hadriana. Die erstere fällt dadurch von selbst fort, dass unter den vierundzwanzig Briefen Leo's, die sie enthält, der Brief an die mauritanischen Bischöfe der achte ist[2]). Es bleibt daher

---

[1]) S. Leon. M. Opera ed. Ballerin. epist. XII. c. 12. (Bei Migne Patrol. T. LIV. col. 655.)

[2]) Das thatsächliche in dieser Ausführung gründet sich auf die Angabe der Ballerini in ihrer Vorrede zu den Briefen Leo's (Bei Migne, l. c. col. 551.—582.) und ihrer Vorbemerkung zu epist. XII. (Bei Migne, l. c. col. 639. — 646.)

nur noch die Hadriana. Diese hat den sieben Briefen Leo's, welche die reine Dionysische Sammlung in achtundvierzig Capiteln bringt, als neunundvierzigstes Capitel noch das Schreiben an die mauritanischen Bischöfe angehängt [1]).

Damit ist nun freilich erst erwiesen, dass unter den von den Ballerini berücksichtigten Sammlungen keine andere dem Citat zu Grunde liegen könne. Die coll. trium partium, die ihnen übrigens bekannt war [2]), gehört nicht unter diese. Ich habe eine Handschrift dieser Sammlung nicht selbst benutzen können [3]), und muss mich daher auf den Index Theiner's und die von ihm zu dieser Sammlung gegebene Inhaltsübersicht [4]) verlassen. Hiernach steht unsere Stelle in der coll. tripartita entweder gar nicht, oder doch an einem Ort, auf den das Citat nicht passt [5]).

In den von mir verglichenen gedruckten und den in Theiner's Index berücksichtigten Sammlungen, welche eine systematische Ordnung befolgen, findet sich die Stelle gar nicht [6]).

Möglich bleibt es nun trotzdem, dass entweder erstens in einer den Ballerini nicht bekannten Sammlung von Briefen Leo's das Schreiben an die mauritanischen Bischöfe, und in diesem unsere

---

1) So auch bei Justeau, dem kein reiner Dionysischer Codex vorlag.

2) Cf. Ballerin. De antiq. coll. can. P. IV. c. XVIII. n. 2.

3) Handschriften sind angeführt bei Savigny, B. 2, S. 301.

4) Theiner, l. c. p. 159.

5) Die Sammlung hat nämlich P. I. Tit. 43. einundfünfzig Capitel aus Briefen Leo's. In dem alphabetischen Verzeichniss Theiner's kommt aber der Anfang unseres Capitels „Causam quoque Lupicini“ gar nicht vor. Dagegen ist das unserem Cap. in dem Schreiben unmittelbar vorausgehende Stück mit den Anfangsworten: „De his autem, quae in sacro“ nach dem erwähnten Verzeichniss in der coll. trium part. das neunundvierzigste Capitel. Es wäre nun mög ich — wenn auch nicht wahrscheinlich, da beide Stücke von ganz verschiedenen Gegenständen handeln, — dass unsere Stelle einen Theil dieses Capitels bildete. Dann würde auf sie das Citat aus dem Grunde nicht passen, weil es an der Eigenschaft des „ultimum cap.“ gebräche. Es bleibt mithin nur die obige Alternative.

6) Die in dem Schreiben Leo's unmittelbar vorausgehende Stelle steht bei Burch. l. VIII. c. 69., Jv. Decr. P. VII. c. 87., Coll. Anselmo ded. l. VI. c. 57. (Die letztere lässt Theiner allerdings unerwähnt, dagegen wird sie bei Richter, Beiträge zur Kenntniss der Quellen des canonischen Rechts, S. 61, angeführt.) Nach der äusserst gefälligen brieflichen Mittheilung des Herrn Dr. Michael Stenglein, k. Bibliothekars in Bamberg, ist auch in der Coll. Anselm. ded. (Cod. Bamberg. P. I. 12.) unsere Stelle nicht mit c. 57. cit. verbunden. Dies cap., welches hier die mit dem Citat der Glosse ähnliche Aufschrift hat: „Leonis papae cap. XLIX. in fine,“ schliesst nämlich mit den Worten: „quod non voluntas admittit, sed vis hostilis eripit,“ also mit den Worten, nach denen in dem Schreiben selbst unsere Stelle beginnt.

Stelle, gerade an demselben Ort stände, wie in der Dionysio-Hadriana, oder dass zweitens in einer nicht verglichenen systematischen Sammlung das citirte Capitel eine dem Citat der Glosse wörtlich entsprechende Aufschrift hätte. Jedenfalls würde beides aber ein ausserordentlicher Zufall sein.

Ich halte durch diese fünf Stellen der Innsbrucker Handschrift die Benutzung der Hadriana für hinreichend erwiesen.

b) Das magnum corpus canonum.

29. In der Innsbrucker Handschrift Nr. 90. finden sich folgende zwei Glossen des Cardinalis:

I. Glossa in c. 9. C. XXVII. q. 1. verb. tectae.

„In magno corpore canoñ invenitur consecratae. C.“ [1]).

II. Glossa in h. l. verb. simulaverunt.

„In magno corpore canoñ invenitur promisert̄. C.“

Die glossirte Stelle des Decrets lautet: „Hae vero, quae necdum sacro velamine tectae tamen in proposito virginali semper se permanere simulaverunt“ etc.; sie ist dem Schreiben Innocenz I ad Victric. Rotomag. entlehnt. Dies Schreiben steht in vielen der älteren abendländischen Canonensammlungen bis auf Pseudoisidor herab [2]), das von Gratian aufgenommene Stück auch bei Burch. l. III. c. 12., Iv. Decr. P. VIII. c. 18., und nach Richter's Bemerkung zu dieser Stelle auch Polycarp. l. IV. t. 35. [3]).

Für die Frage, welche dieser Sammlungen das magnum corpus canonum sei, sind natürlich von vorne herein alle diejenigen ausgeschlossen, in denen sich die in den Glossen angeführten Lesarten nicht finden. Zu diesen gehören Dionysius und Pseudoisidor [4]) und nach diesen die spätern systematischen Sammlungen.

---

[1]) Dieselbe Glosse ohne Sigle steht auch in Cod. lat. Monac. 10244. (M. s. o. S. 27, Not. 1.)

[2]) Sie sind aufgeführt von den Ballerini zu ihrer Ausgabe dieses Schreibens in der mit Leo's Werken herausgegebenen Quesnell'schen Sammlung. (Bei Migne, Patrol. T. LVI. col. 519. not. a.)

[3]) In der coll. Anselmo ded. steht es nach dem übereinstimmenden Zeugniss von Theiner's Index und von Richter, Beiträge, S. 61, nicht. Ebenso wenig ist in dem genannten Index und in Richter's Noten zu dieser Stelle bei Gratian die coll. tr. part genannt.

[4]) Sowohl in der Merlin'schen Ausgabe als in der von Coustant (m. s. fg. S. Not. 6.) und den Ballerini (cf. Not. Ballerin in h. l.) verglichenen Handschriften.

30. Folgende fünf Sammlungen haben die Lesarten des magnum corpus canonum: 1. die älteste unter den bekannten abendländischen Sammlungen, welche in dem Cod. Vat. Reg. 1997. enthalten ist [1]. 2. Die Sammlung des Cod. Barb. 2883. [2]. In diesen beiden Sammlungen nach der Angabe der Ballerini [3]. 3. Die Sammlung des Cod. Colbert. 784. [4]. 4. Der aus dieser und der Quesnell'schen entstandene erste Theil des Cod. Colbert. 3368. [5]. In den zuletzt genannten beiden Sammlungen nach den Angaben von Coustant [6]. 5. Die ächte Hispana, wie sie uns in der Madrider Ausgabe gedruckt vorliegt [7].

Es könnte auffallend erscheinen, dass Pseudoisidor, der, wie die meisten ächten Decretalbriefe, so insbesondere auch dieses Schreiben [8] aus der Hispana entlehnt hat, in diesem einzelnen Punct von ihr abweicht. Die Erklärung liegt in Folgendem. Die Ballerini haben zuerst darauf aufmerksam gemacht, dass die in Frankreich entstandenen Handschriften der Hispana von den spanischen namentlich auch durch viele gleichmässige Abweichungen in den Lesarten sich unterscheiden [9]. Eine

---

1) Sie ist beschrieben Ballerin, De antiq. can. coll. P. II, c. IV.

2) Sie findet sich noch in cod. Vat. 1342. Die Beschreibung geben die Ballerin. l. c. c. VII.

3) In ihrer Note ad v. tectae dieses Schreibens. (Bei Migne, l. c. col. 526. not. i.)

4) Dieselbe Sammlung enthält cod. Luc. 88.— Sie ist beschrieben von Coustant, De antiq. can. coll. §. IV.— Ballerin. l. c. p. II. c. VI.

5) Beschrieben von Coustant, l. c. §. V. Cf. Ballerin. l. c. c. VIII. n. 3. 4.

6) Coustant, Epist. R. P., T. I. col. 756., liest selbst einmal „tectae" und später „promiserunt." Ad v. tectae bemerkt er: „In duobus mss. consecratae", und ad v. promiserunt: „cum duobus mss. Colbert." Entweder sind unter den zuerst erwähnten beiden mss. auch die später genannten mss. Colbert. verstanden, was ich annehme, oder es sind jedesmal andere Handschriften gemeint: nur in dem ersteren Falle kommen sie für unsere Frage in Betracht, da natürlich eine Übereinstimmung in beiden Lesarten erforderlich ist. — Unter dem in derselben Note für die Quesnell'sche Lesart: „se permanere simulaverunt" angeführten cod. Colbert. ist eine von Coustant benutzte Handschrift der Quesnell'schen Sammlung verstanden, früher cod. Thuan., später Cod. Colbert. 932. Dieser ist daher nicht mit den beiden oben erwähnten Cod. Colbert. zu verwechseln. Man vergl. neben Coustant die Note der Ballerini ad v. tectae. — Das Verständniss der Noten der Ballerini und Coustant's setzt die Bekanntschaft mit ihren Abhandlungen über die alten Canonensammlungen und bezüglich der ersteren auch die Bekanntschaft mit den verschiedenen kleinen Abhandlungen, Vorreden u. s. w. derselben in ihrer Ausgabe von Leo's Werken voraus.

7) Collectio canonum eccl. Hispanae, Matrit. 1808. — Epistolae decretales R. P. Matrit. 1821.

8) Dies ergiebt sowohl die Eintheilung als die Rubricirung der Capitel.

9) Ballerin. De antiq. can. coll. P. III. c. IV. §. 5.

solche Verschiedenheit der beiden Classen liegt aber in unserm Falle vor. Bei der Madrider Ausgabe der Hispana sind nur spanische Handschriften benutzt [1]). Von sämmtlichen neun Handschriften, die verglichen sind, wird keine als abweichend genannt; es haben mithin präsumtiv alle die erwähnten Lesarten. Dagegen hat Coustant für seine Epistolae R. P. Handschriften der Hispana von fränkischem Ursprunge benutzt [2]). Aus seinen Anmerkungen zu unserer Stelle ergiebt sich aber, dass er in seinen Handschriften der Hispana die gewöhnlichen Lesarten „tectae" und „simulaverunt" gefunden hat [3]). Diese gehören also zu den erst später in fränkischen Handschriften entstandenen. Ihre Entstehung ist bei dem Umstande, dass sie sich in verschiedenen anderen und zum Theil sehr verbreiteten Sammlungen findet, nicht eben schwer zu erklären. Diese Veränderung ist demnach nicht erst durch Pseudoisidor, sondern schon vor ihm durch eine andere Hand bewirkt.

31. Wenn wir nicht annehmen wollen, dass der Cardinalis eine uns bis jetzt noch unbekannt gebliebene Sammlung benutzt hat — was jede weitere Erörterung überflüssig machen würde —, so müsste also unter diesen fünf Sammlungen das magnum corpus canonum sich befinden.

Wenn ich der Ansicht bin, dass unter ihnen für die spanische Sammlung am meisten spricht, so scheint mir darauf allerdings kein Gewicht gelegt werden zu können, dass von den übrigen vier nur je eine

---

[1]) M. s. das in der Vorrede gegebene Verzeichniss.

[2]) Cod. Laudun. Noviom. Bellovac. Suession. (Coustant, De antiq. can. coll. §. IX. n. 140. Cf. Ballerin, l. c. §. 1. i. f.) Von dem cod. Gerund., der allerdings spanisch ist, erklärt Coustant l. c. nur ein specimen gehabt zu haben. An verschiedenen Stellen seines Werks werden auch noch cod. Coislin. und cod. Colbert. 408. genannt, ohne dass erhellte, wie weit dieselben für den Text berücksichtigt sind. Die letzten beiden halten die Ballerini mehr den spanischen als den fränkischen Handschriften der Hispana verwandt.

[3]) Ad v. tectae erwähnt er die Hispana nicht; ad v. simulaverunt heisst es in der Note: „Veteres edit. conciliorum cum mss. coll. Dion. Hadr. Hisp. et Isidor.: semper se simulaverunt permanere." Ebenso die Ballerin. ad h. l. Der Cod. Vatic. 1341. der spanischen Sammlung, den sie benutzt haben, ist auch fränkischen Ursprungs; den wegen seines Alters berühmten cod. C. R. Vindob. 41., der zur Classe der spanischen gehört, haben sie nur für die Briefe Leo's benutzt; sie nennen ihn nicht in ihrer Vorrede zur Quesnell'schen Sammlung, gedenken auch in ihrer Beschreibung der spanischen Sammlung nur der Benutzung für Leo's Briefe. Ich zweifle keinen Augenblick, dass in der Wiener Handschrift sich die Lesarten „consecratae" und „promiserunt" finden.

oder zwei Handschriften uns erhalten sind. Denn einerseits sind die zufälligen Umstände, die einem einzelnen Glossator ein Exemplar zugeführt haben können, unberechenbar, andrerseits ist die Zahl der in Italien sich findenden Handschriften der Hispana ebenfalls eine sehr geringe [1]).

Erheblich aber ist die Übereinstimmung des Namens der Hispana mit der Bezeichnung, deren der Cardinalis für die von ihm benutzte Sammlung sich bedient. In den Handschriften der Madrider Ausgabe heisst die Hispana der liber canonum [2]). Dass sie auch das corpus canonum genannt wurde, erfahren wir aus einem Schreiben Innocenz III ad Petrum Compostell., in dem sich folgende Stelle findet: „Emeritense vero concilium authenticum multis rationibus astruebas, tum quia cum aliis conciliis continetur in libro, qui corpus canonum appellatur, quem Alexander papa per interlocutionem authenticum approbavit“ [3]). Dass hier nur die ächte spanische Sammlung und nicht etwa Pseudoisidor gemeint sein kann, ist, von andern Gründen gänzlich abgesehen, desshalb gewiss, weil sich nur in der erstern das genannte Concil findet [4]). Und dass es sich um einen eigentlichen Namen, nicht blos um eine Gattungsbezeichnung handelt, erhellt aus den mitgetheilten Worten aufs deutlichste [5]).

Der Name corpus canonum kommt zu derselben Zeit noch für die coll. Anselmo dedicata vor [6]). Da sie das in Rede stehende

---

1) Die Ballerini kannten nur drei. (De antiq. can. coll. P. III. c. IV. n. 12.)

2) Edit. Matrit. p. I. — Cf. ibid. Not. 1.

3) Innocent. III. Epist. ed. Baluz. lib. II. ep. 133. Cf. Ballerin. l. c. P. III. c. IV. n. 12., wo diese Stelle abgedruckt ist. Statt „approbavit“ lesen sie aber — natürlich durch Versehen — „appellavit,“ was zu der Annahme verleiten könnte, als hätte Alexander der Sammlung einen neuen Namen gegeben.

4) Cf. Ballerin. l. c. und c. VI. n. 14. — Das concil. Emerit. bildet einen Bestandtheil der spanischen Sammlung in derjenigen vemehrten Gestalt, in der sie jetzt in der Madrider Ausgabe gedruckt vorliegt.

5) Es bedarf daher gar nicht noch der Hervorhebung, dass es in jener Stelle des Schreibens darauf ankommt, die spanische Sammlung von dem Decret, das corpus canonum von dem corpus decretorum zu unterscheiden. Es heisst nämlich nach „approbavit“ weiter: „tum quia de ipso concilio sumtum est illud capitulum Priscis quidem canonibus, quod continetur in corpore decretorum.“

6) Savigny, B. 2, S. 291, Not. b. — Richter, De inedita decretal. coll. Lips. p. 18. — Man versteht daher jetzt auch die Worte aus der Vorrede Burchard's von Worms: „ex ipso nucleo canonum, quod a quibusdam corpus canonum vocatur,“ die man früher auf Pseudoisidor bezog (Ballerin. l. c. P. IV. c. XII. n. 5.), von der coll. Anselmo ded. (Phillips, B. 4. S. 126. M. vgl. Richter, Beiträge S. 53).

Capitel aus dem Schreiben Innocenz I ad Victric. Rotomag. nicht aufgenommen hat [1]), so kann natürlich an sie nicht gedacht werden. Aber es wird damit erklärt, wesshalb der Cardinalis die von ihm benutzte Canonensammlung das magnum corpus nennt. Er unterscheidet sie auf diese Weise von der ebenfalls corpus canonum genannten coll. Anselmo dedicata.

32. Trotzdem halte ich es nicht für wahrscheinlich, dass diese Sammlung eine grössere Verbreitung unter den Glossatoren gehabt hat. Dass ein einzelner Glossator sich eine Abschrift derselben verschafft habe, darin liegt nichts unwahrscheinliches, gegen eine allgemeinere Benutzung spricht aber allerdings die bereits erwähnte höchst geringe Zahl der in Italien sich findenden Handschriften.

Eher würde ich eine ausgedehntere Kenntniss der spanischen Sammlung in ihrer verfälschten Gestalt bei den Glossatoren für möglich halten. Dass Pseudoisidor einzelnen Glossatoren bekannt war, wird durch folgende Stelle der anonymen Summa des Cod. Bamberg. P. II. 26. [2]) bezeugt:

c. 4. Dist. XVI.

„Composuit Ysidorus librum ex diversis canonibus, in quo primo tractat de celebratione conciliorum, postea ponit canones apostolorum, postea aliorum apostolorum (l. apostolicorum) secundum ordinem successionis et illi operi praemittit Ysidorus epistolam istam: Ysidorus etc., tamquam prologum. Liber iste Ysidori appellatur liber canonum.

Das commentirte cap. Gratian's ist eine Stelle aus der Vorrede zur pseudoisidorischen Sammlung, die in der ächten Hispana sich nicht findet.

Einen noch unzweideutigeren Beweis gewährt eine Bemerkung derselben Summa zu c. 10. Dist. XVI. Dieses cap. hat bei Gratian keine Inscription, die Summa bemerkt aber zu den Worten desselben „inferius annexa“ folgendes: „i. e. in libro Ysidori, unde ista excepit G.“ In der That findet sich diese Stelle in der pseudoisidorischen Sammlung (vor der Vorrede). — Dasselbe ergiebt sich aus einer Notiz des Johannes Faventinus zu c. 4. Dist. XVI. An der Spitze der

---

[1]) M. s. o. S. 53, Not. 3.

[2]) Dass diese Summa, von der bereits mehrfach die Rede gewesen ist (m. s. o. S. 11, Not. 6), ins XII. Jahrh. falle, werde ich bei einer andern Gelegenheit nachweisen.

pseudoisidorischen Sammlung steht nämlich ein Theil der Vorrede der ächten Hispana, mit der Überschrift: „Quo tempore concilia celebrari coeperunt et de quatuor conciliis," dann folgen einige historischen Daten über die sechs ältesten ökumenischen Concilien, darauf noch einige andere Stücke, nach diesen die Vorrede Pseudoisidor's, an diese schliesst sich der ordo de celebrando concilio, den der Compilator dem concil. Tolet. IV. entlehnt und hier vorangestellt hat. In dem von Gratian aufgenommenen Theil der Vorrede wird eine kurze Übersicht über den Inhalt des Werks gegeben und dabei auch des ordo de celebrando concilio gedacht, von den der Vorrede vorausgehenden Stücken wird dagegen nichts erwähnt. Offenbar ist es der Zweck der folgenden Worte des Johannes Faventinus hier eine Ergänzung zu machen:

> „Primus ordo de celebrando concilio insertus habetur, i. e. in primo ordine, hoc est, in liminari pagina illus libri, quem ego condidi, ubi continentur canones, inseritur[1]), qualiter fuerint celebrata vel sint celebranda concilia."

Mir scheint daher folgende Version am meisten für sich zu haben. Für die Frage, welche Sammlung unter dem magnum corpus canonum verstanden sei, ist nicht auf den Unterschied der ächten spanischen Sammlung von der verfälschten, sondern auf ihre Übereinstimmung Gewicht zu legen. Das magnum corpus canonum ist diejenige Sammlung, welche man zu jener Zeit dem heil. Isidor von Sevilla zuschrieb. Dass die Sammlung in ihrer ursprünglichen Gestalt und die später mit vielen falschen Documenten vermehrte zwei wesentlich verschiedene Werke verschiedener Verfasser seien, wussten die Glossatoren eben so wenig mit Sicherheit wie das ganze Mittelalter. Allerdings wird in der zuerst angeführten Stelle der Bamberger Summa die Isidoriana, die hier mit Gewissheit die verfälschte Sammlung ist, nicht corpus, sondern liber canonum genannt. Dieser Name kommt aber, wie oben bereits bemerkt ist, gerade auch für die ächte Hispana vor. Das Bewusstsein von der wesentlichen Verschiedenheit beider Sammlungen wird daher hiedurch am allerwenigsten bewiesen. Liber canonum und corpus canonum ist derselbe Name. Was den Namen ausmacht ist das canonum. Eine Analogie bietet die bei den Glossa-

---

1) Sowohl Cod. lat. Monac. 3873. als Cod. Bamb. P. II. 27. lesen „inserti." Mir scheint die obige Verbesserung nicht unerlaubt zu sein.

toren übliche Bezeichnung von Gratian's Decret, welches abwechselnd volumen, corpus, liber decretorum genannt wird. Warum in dem einen Fall auf die canones, in dem anderen auf die decreta Gewicht gelegt wird, lässt sich ebenso wenig, wie in vielen anderen Fällen die Entstehung von Namen, aus inneren Gründen erklären.

33. Es soll jetzt noch eine Stelle aus der Summa des Huguccio angeführt werden, welche den Beweis liefert, dass man die dem heil. Isidor zugeschriebene Sammlung als das corpus canonum bezeichnete. Zur Erläuterung schicke ich folgendes voraus. In die Etymologieen Isidor's ist der grösste Theil der Vorrede zur spanischen Sammlung aufgenommen, die von dieser auch in die pseudoisidorische Sammlung übergegangen und hier an die Spitze des ganzen Werks gestellt ist. In dieser Vorrede werden zuerst die vier ältesten allgemeinen Concilien namentlich aufgeführt und dann allgemein bemerkt, dass auch die Beschlüsse der übrigen Synoden verbindlich seien, quarum etiam gesta in hoc opere condita continentur." Gratian hat diese Vorrede in seine Compilation aufgenommen. Sie steht hier c. 1. Dist. XV. Im Eingang des cap. werden aber ausdrücklich die Etymologieen Isidor's als die Quelle bezeichnet: „ut ait Isidorus lib. VI. etymol. c. 16." Huguccio macht nun zu den Worten „in hoc opere" nachstehende Bemerkung:

> „scil. Ysidori, scil. in libro etymologiarum, non autem in isto opere vel corpore canonum, de quo opere, scil. canonum, facit Nicolaus mentionem infra Di. XVIIII. Si Romanorum."

Dass Huguccio hier den Etymologieen Isidor's ein anderes Werk desselben Verfassers gegenüberstellt, ergiebt das zweite scilicet, welches anders keinen Sinn hätte [1]). Dabei ist es für unsere Frage gleichgiltig, dass die Annahme, die c. 1. Dist. XIX. von Nicolaus I erwähnte Sammlung sei die Isidoriana, auf einem Irrthume beruht [2]).

---

[1]) Johannes Faventinus hebt an derselben Stelle hervor, dass die Worte „in hoc opere" sich nicht auf das Decret bezögen: „non in isto volumine decretorum, sed in libro etymologiarum."

[2]) Der codex canonum, auf den die fränkischen Bischöfe Nicolaus I gegenüber sich berufen hatten, ist die Hadriana, und nicht, wie Eichhorn in seiner Abhandlung über die spanische Sammlung (Zeitschr. für gesch. Rechtswissensch. B. 11, S. 182.) annimmt, eine Collectivbezeichnung für alle möglichen zu jener Zeit bekannten Sammlungen. Die Gründe für die Beschränkung auf die Hadriana s. m. bei Coustant, De antiq. can. coll. §. VIII. — Ballerin, De antiq. can. coll. P. III.

Um zu wissen, dass gerade diese am wenigsten gemeint sein könne, fehlten ihm die Anhaltspuncte. Folgende Stelle aus dem Commentar Guido's a Baisio zu demselben cap. zeigt, dass dieser Irrthum ein allgemeiner war:

„Hic ponit rationem eorum, quare non recipiant eas, scil. quia in corpore canonum non continentur. Hu. . . ., corpore quod fecit Ysi. secundum Ber.“ [1]).

Worauf es ankommt, ist einmal das allein mögliche Motiv des Irrthumes. Nicolaus I nennt in seinem Schreiben den codex canonum. Aus dieser Bezeichnung schlossen die Glossatoren, dass hier die Isidoriana gemeint sei. Ein anderer Grund ist nicht zu finden. Zweitens nennt aber Huguccio selbst ausdrücklich die Isidoriana das corpus canonum [2]).

34. Jetzt lässt sich auch zeigen, dass die Hadriana bei den Glossatoren der liber conciliorum hiess. Dieser Name findet sich in folgender Stelle des Johannes Faventinus zu c. 6. Dist. XVII. Dict. Grat.:

„Hoc contradicere videtur ei, quod est infra C. II. q. VII. Item cum Balaam. Ibi enim dicitur, quod Symmachus papa ante exspoliatus prius restitutus est, ut postea accusantium propositionibus responderet. Sed illud ante intelligitur in eadem synodo factum ex humilitatis utique dispositione. Postmodum vero revelata calumnia adversariorum sancti patres illud quod hic dicitur

---

c. III. n. 4. — Wasserschleben, Beiträge zur Gesch. der falschen Decretalen, S. 8. — Dieser Ansicht sind auch Walter, Kirchenrecht §. 95, Not. 8. — Phillips, B. 4, S. 45.

1) Wahrscheinlich Bernardus Papiensis oder Parmensis.

2) Dass Huguccio die Isidoriana aus eigener Anschauung gekannt habe, folgt nicht aus dieser Stelle. Freilich aus dieser Stelle auch nicht das Gegentheil. Wenn man etwas anderes in ihr suchen wollte, als eine blosse Erklärung, welche unmittelbare Beziehung das Wort opus in diesem cap. bei Gratian habe, so würde noch viel mehr folgen, dass Huguccio die Etymologien Isidor's nicht gekannt habe, was gerade für ihn entschieden unrichtig ist. Solche blossen Worterklärungen sind eben bei den Glossatoren unendlich häufig. Dagegen scheint allerdings aus dem Commentar zu c. 1, Dist. XIX. abgeleitet werden zu müssen, dass er das corpus canonum nicht gekannt habe. Es heisst hier nämlich gegen Ende: „Sed qualiter ad probandum, quod decretales sint recipiendae, allegat Nicolaus decretalem Gelasii, cum adversarii eam non recipiant, quia non sit in corpore canonum? Sed forte erat in corpore canonum, sicut et caput Leonis.“ Die dem Gelasius von Nicolaus I zugeschriebene Stelle (cf. Richter ad h. l.) steht bei Pseudoisidor als Gelasii papae decretum cum LXX episcopis habitum de apocryphis scripturis (ed. Merlin. fol. CCI. Cf. Ballerin. De antiq. can. coll. P. III. c. VI. n. 20.). Bei eigener Kenntniss dieser Sammlung war daher dieser Zweifel nicht möglich.

statuerunt, et hoc poteris scire, si librum conciliorum, unde hoc scriptum est, volueris legere“ [1]).

Das Dictum Gratiani, auf welches diese Bemerkung sich bezieht, ist eine den Acten der römischen Synode vom Jahre 501 entlehnte Stelle [2]). Diese Acten stehen in der Hadriana unter den Decreten des Papstes Symmachus und aus dieser in der pseudoisidorischen Sammlung [3]). Ebenso stehen sie nach der Angabe der Ballerini auch in der Sammlung des Cod. Vat. Reg. 1997 [4]).

Da wir ohne Noth die Benutzung dieser dritten, nur in einer einzigen sehr alten Handschrift uns erhaltenen Sammlung nicht annehmen dürfen, da ferner die Isidoriana nicht liber conciliorum, sondern corpus canonum hiess, da endlich, wie gezeigt ist, die Hadriana von Glossatoren des zwölften Jahrh. gekannt und benutzt ward, so kann kein Zweifel sein, dass der Name liber conciliorum sich auf sie bezieht. Aus diesem Grunde halte ich es denn auch für wahrscheinlicher, dass der Verfasser der oben §.26 angeführten Glossen der Innsbrucker Handschrift liber conciliorum, als dass er liber concilii geschrieben hatte.

35. Folgende Glossen der Innsbrucker Handschrift N. 90. müssen ebenfalls auf eine chronologische Sammlung bezogen werden, ohne dass sich bestimmen liesse, auf welche.

I. Glossa in c. 17. C. XXVII. q. 2.

„Infra XXXII. q. II. Non omnis. Illius capituli extremitati inseritur hoc capitulum Cum societas, ut liquet ex originali.“

II. Glossa in c. 12. C. XXXII. q. 2.

„Hujus capituli medio inseritur illud capitulum, quod est supra XXVII. q. II. Cum societas. Continuatur autem adjecta hac particula Unde.“

Die beiden cap. bei Gratian, auf welche diese Glossen [5]) sich beziehen, sind aus dem Schreiben Leo's des Grossen ad Rustic. Narbon. [6]). Sie bilden hier Ein Capitel. Gratian hat, ganz wie in den Glossen angegeben ist, c. 17. cit. aus der zweiten Hälfte des

---

[1]) In der Innsbrucker Handschrift Nr. 90. findet sich zu den Worten dieses cap. „Ad hoc serenissimus“ folgende Glosse: „Sicut in originali legitur, non continuatur hoc praemissis, sed multis interpositis subjicitur.“

[2]) Mansi, Concil. T. VIII. col. 247.

[3]) Ballerin. l. c. P. III. c. VI. n. 20.

[4]) Ballerin. l. c. P. II. c. IV. n. 5.

[5]) Huguccio bezeichnet sie zu c. 17. cit. als Glossen des Cardinalis.

[6]) Epist. CLXVII. edit. Ballerin.

Capitels herausgenommen und aus den übrigen c. 12. cit. gebildet. Das „Unde", welches im Original beide Sätze mit einander verbindet, hat er fortgelassen.

Systematische Sammlungen sind ausgeschlossen durch die Bezugnahme der ersten Glosse auf das Original. Unter den chronologischen Sammlungen findet sich aber das Schreiben u. a. bei Dionysius, in der Hispana, bei Pseudoisidor, in der Quesnell'schen Sammlung und in allen vier im §. 30 ausser der Hispana genannten Sammlungen.

c) Systematische Sammlungen.

36. Von den systematischen Sammlungen des Kirchenrechts [1]) war Ivo's Pannormie bekannt, wie die folgende Stelle der anonymen Summa des Cod. Bamb. P. II. 26. zeigt:

c. 8. C. XIII. q. 2.

> „Relatum . . . . Quidam libri habent rubricam praemissam huic decreto talem: de rapacitate monachorum, et quidem in panormia iunonis (l. ivonis), ubi hoc decretum ponitur haec rubrica praemittitur."

Die in dem Dictum Gratiani c. 8. cit. erwähnte Decretale Leo's IX findet sich in manchen Handschriften des Decrets vollständig [2]). Daher wird sie von dem Verfasser der Summa, dem solche Handschriften vorlagen, als eigenes Capitel bezeichnet und commentirt. In Ivo's Pannormie, auf die er verweist, steht sie l. II. c. 29. mit der angeführten Rubrik.

Ebenfalls die Pannormie (l. III. prol. c. 52.) ist in einer andern Stelle derselben Summa gemeint.

c. 1. Dist. LVI. Dict. Grat. verb. Sed hoc intelligendum.

> „Hic dicunt quidam esse paragraphum G., et multa subdit exempla filiorum sacerdotum, qui fuerunt summi pontifices; sed in canonibus ivonis multa plura sunt exempla" [3]).

In weit überwiegendem Masse finden wir aber die Sammlung des Burchard von Worms benutzt. Sie wird in der Inns-

---

1) Mit grosser Vollständigkeit und zugleich mit erschöpfenden literarischen Nachweisungen findet sich bei Walter, Kirchenrecht, §. 100, ein Verzeichniss der zwischen die falschen Decretalen und Gratian's Decret fallenden kirchenrechtlichen Sammlungen, die bis auf die coll. trium part. sämmtlich eine systematische Anordnung befolgen.

2) M. s. o. S. 14, Not. 3.

3) Cf. Richter in c. 1. cit.

brucker Handschrift N. 90. und in folgenden Münchner Handschriften des Decrets: Cod. lat. 4505., 13004., 10244., 18096. [1]), sehr häufig citirt. Ebenso wird „Brocardus“ bei Johannes Faventinus und Huguccio oft genannt.

2. Die spätere Zeit.

37. Was ein Jahrhundert später die Canonisten von den älteren Rechtssammlungen wussten, darüber gewährt eine Stelle aus dem Rosarium Guido's a Baisio [2]) zu c. 1. Dist. I. den besten Aufschluss. Es werden hier folgende fünf Sammlungen genannt: 1. die Isidoriana, 2. eine Compilation Ivo's, 3. ein Auszug aus dieser Compilation von Hugo von Chalons [3]), 4. die Breviatio canonum des Fulgentius Ferrandus, 5. die Sammlung Burchard's. Dass die Beschreibung der drei ersten Sammlungen aus dem Speculum historiale des Vincentius Bellovacensis entlehnt sei, bemerkt der Verfasser ausdrücklich [4]). Die Vergleichung lehrt, dass er seinen Gewährsmann fast wörtlich ausgeschrieben hat [5]). Daher wird für diese die Annahme eigener Kenntniss ausgeschlossen. Von der Breviatio canonum des Fulgentius sagt er nichts weiter, als dass sie c. 34. Dist. LXIII. genannt sei. Burchard's Decret scheint er allerdings gekannt zu haben, da er weiss, dass es in zwanzig Bücher eingetheilt ist, und es auch in seinem Commentar öfter citirt. Möglich ist es aber auch, dass sowohl jene Notiz als diese Citate nur auf Überlieferung beruhen. Er bemerkt nämlich wohl, dass die Benutzung Burchard's durch die antiqui decretorum magistri aus ihren Glossen erhelle, dass er ihn selbst kenne und gebrauche, davon sagt er nichts.

---

[1]) M. s. o. S. 12, Not. 5.

[2]) Nach der eigenen Schlussbemerkung des Verf. ist dies Werk im Jahre 1300 vollendet.

[3]) Savigny, B. 2, S. 304, Not. d. hat gezeigt, dass das vom Hugo von Chalons excerpirte Werk des Ivo das Decretum sei.

[4]) In den Ausgaben heisst es: „Sic scripsit Jnno. in suo historiarum libro.“ Es ist aber Vicentius Bellovacensis genannt.

[5]) Specul. histor. Vincent. Bellovac. ed. s. l. et a. lib. XXVI. c. 31. bis lib. XXVI. c. 84. In der Ausgabe s. l. 1474. (Aug. Vind. Monaster. S. Ulr. et. Afrae, cf. Panzer, T. I, p. 104.) ist lib. XXIV. = XXIII., lib. XXVI. = XXV. — Vincentius hat alle drei Sammlungen selbst gekannt; er bemerkt nämlich: 1. „Exstat apud nos liber decretorum apostolicorum, quem primus compilavit Isidorus.“ 2. „Hic liber decretorum Jvonis apud nos in pluribus locis reperitur.“ 3. „Hugo . . . . . . libellum legitur composuisse, qui et ipse apud nos est.“ — Man siehe übrigens über diesen gelehrten Schriftsteller des dreizehnten Jahrh. Savigny, B. 5, S. 434 fg. und Phillips, B. 4, S. 321 fg., wo man auch die weiteren Literaturnachweise findet.

B. Ein Anhang zu Gratian's Decret.

38. Die Innsbrucker Handschrift N. 90. enthält von fol. 273.—277. einen aus zwei Theilen bestehenden Anhang zu Gratian's Decret [1]). Der erste Theil umfasst 89 Capitel, von denen die ersten 48 dem ersten und zweiten Buche Burchard's theils wörtlich, theils auszugsweise mit den dort sich findenden Rubriken entlehnt sind. Die übrigen, weder chronologisch noch dem Sinne nach geordneten, Stücke sind zehn afrikanische Canonen, als Canonen des afrikanischen Concils bezeichnet, mit der Zählung der Hadriana [2]), Stellen aus Kirchenvätern, Paleä [3]), Decretalen und ein Canon des concil. Turon. an. 1163 [4]). Die Decretalen gehen nicht über Alexander III hinaus [5]).

---

1) Oder, wenn man will, zwei Anhänge. Beide Theile sind nämlich von verschiedenen Händen geschrieben und auch weiter in keine Beziehung zu einander gesetzt, als dass sie hier äusserlich verbunden sind.

2) c. 60. 88. 89. 90. 91. 86. 83. 82. 93. 48. Die einzige Abweichung von der Hadriana ist die, dass in dem Anhange c. 83. der ersteren als c. 82. und umgekehrt c. 82. der Hadriana als c. 83. bezeichnet wird. Man vgl. übrigens o. S. 50, Not. 4. Ich glaube, dass auch hier die Hadriana unmittelbar benutzt ist. In keiner der von mir theils unmittelbar, theils durch Vermittlung von Theiner's alphabetischem Verzeichniss und den synoptischen Tabellen Richter's und Wasserschleben's verglichenen nachhadrianischen Sammlungen finden sich nämlich sämmtliche zehn Stücke. Die coll. Anselmo dedicata enthält die meisten, aber auch hier fehlt c. 93. („Item placuit, ut quicunque episcoporum necessitate") nach den übereinstimmenden Zeugnissen von Theiner's Index, p. 82. (wo es nur statt „B. XVIII. 16." heissen muss „B. VIII. 16."), von Richter, Beiträge, S. 61, und von Wasserschleben, Reginon. libri duo, p. 514. vers. 10. (Eine Übereinstimmung mehrerer ist daher hier von Wichtigkeit, weil es sich um die Bezeugung einer negativen Thatsache handelt. Das Fehlen einer Sammlung in Theiner's Index allein kann niemals vollen Beweis begründen, wie ich mich in verschiedenen Fällen überzeugt habe. Den grossen Nutzen dieses Hilfsmittels wird darum Niemand bestreiten.)

3) c. 4. 5. C. XXXV. q. 10., c. 14. C. XVII. q. 4., c. 7. C. XXXIV. q. 1. und 3., c. 31. 32. C. XIII. q. 2.

4) c. 2. Man vgl. o. Seite 14, Note 1.

5) Von den fünf hier enthaltenen Decretalen dieses Papstes findet sich eine nicht bei Jaffé, Regesta R. P., ist daher, wie nicht zu bezweifeln, ungedruckt. Ich lasse sie hier folgen: „Alexander pp. III. Dilectis Graciop̄. et Vivariē. episcopis. Audivimus pravam et enormem consuetudinem et nocivam saluti fidelium inolevisse in partibus vestris: quod videlicet, si qui sunt, qui clericos capiunt aut in eos vel manus injiciunt violentas, cum ipsis pacem faciant et, ne puniri possit eorum iniquitas, ab eisdem clericis extorquent de pacis observantia juramentum. Sane, si tanta iniquitas et praesumtio ad notitiam vestram pervenit, mirabile satis est, quod in puniendis hujusmodi malefactoribus aliquorum querimoniam exspectastis, cum non ignoretis eos ex ipso actu sententiam excommunicationis incurrere, qui in clericos manus injiciunt violentas. Nolentes itaque. quod ex impunitate tanti facinoris sumant audaciam similia

Der zweite Theil besteht aus den Schlüssen des concil. Lateran. III. an. 1179 [1]).

perpetrandi, f. v. p. a. s. p. ma. et ma. p. qua. (fraternitati vestrae per apostolica scripta praecipiendo mandamus et mandando praecipimus, quatenus) si qui sunt in episcopatibus vestris, qui ad capiendos vel alias offendendos clericos in personis manus violentas extenderunt vel in posterum extenderint, quisque vestrum veritate cognita, parrochianos suos talia praesumentes continuo, sublato ap. re. (appellationis remedio), non obstante pace taliter extorta, publice accensis candelis excommunicatos denuntiet et faciat sicut excommunicatos vitari, donec passis injuriam, si quid illis violenter abstulerint, sine difficultate restituant et de illatis injuriis congrue satisfaciant et cum literis vestris apostolico se conspectui repraesentent. Dat. Ferent. II. kal. Februar." (N. 8333. bei Jaffé ist von Ferent. 1174. Dec. 30. datirt; N. 8351. von Ferent. 1175. Febr. 1. Da Decretalen Alexander's III von Ferentino aus dem Januar und Februar eines anderen Jahres nicht bekannt sind, so wird die hier mitgetheilte Decretale mit einiger Wahrscheinlichkeit auf den 31. Januar des Jahres 1175 zu setzen sein.) — Eine zweite Decretale Alexander's findet sich hier zuerst als ein Ganzes. Ein Stück derselben ist ungedruckt. Die Verbindung der einzelnen Theile ist demnach folgende: „Alexander ep. serv. serv. Dei dilectis filiis Girardo priori et fratribus juxta disciplinam bonae memoriae cleri viventibus sal. et apostolicam benedictionem. Ad petitionem vestram — — — crucem suscipiat (c. 1. Comp. I. de regul. 3, 27). Eum vero, quem noveritis debito servilis conditionis astrictum, absque permissione domini sui nullo modo in consortium vestrum recipiatis et si quempiam talem per ignorantiam receperitis, eum statim, si a domino suo fuerit repetitus, sibi absque contradictione reddatis, nisi forte ipsum ad sacros ordines ex ignorantia fratrum et episcopi, a quo ordinatus est, contigerit esse promotum (ungedruckt). Uxoratus autem — — — secum assumat (c. 8. X. de convers. conjug. 3, 32). Nemo vestrum — — — deputetur (Append. Lat. conc. III. P. XXVII. c. 5). — Ebenso steht die anderswo in mehrere Stücke zertheilte Decretale Alexander's: „Sicut Romana" hier zuerst im Zusammenhange. Die Verbindung ist folgende: „Alexander ep. serv. serv. Dei W. Senon. archiep. apostol. sed. leg. sal. et ap. ben. Sicut Romana — — derogat generali (c. 1. X. de rescriptis, 1, 3). Super eo vero — — — literas recepisse (c. 12. X. de appell. 2, 28). Praeterea super eo — — — recipit potestatem (c. 5. X. de off. jud. del. 1, 29). Si vero aliquis quemquam — — — ministrare (c. 8. X. de jurejurando, 2, 24). Porro si forte — — — alium tamen non potest in virum accipere" (c. 1. Comp. I. de sponsa duorum, 4, 4). Die übrigen Sammlungen lesen am Schluss: „aliam tamen non potest ducere in uxorem", was weder dem Sinne noch der Construction nach passt, wie schon Agostino bemerkt. Die Decretale ist hier datirt: „Anagniae IV. Non. Junii." — Die vierte Decretale Alexander's, die sich hier findet, ist c. 7. X. de haeret. 5, 7. Sie ist datirt: „Veste XII. kl.' MAR." — Die fünfte ist vielleicht N. 8781. bei Jaffé („S. Victor en Caux 38, teste Bréquigny Table chron. III. 552"), sonst ungedruckt. Inscription und Anfang lauten: „Alexander ep. serv. serv. Dei dilectis filiis abbati S. Victoris et fratribus. Ad universalis ecclesiae regimen." — Die übrigen im Anhange enthaltenen Decretalen sind: c. 1. 2. 3. X. de juram. cal. 2, 7; c. 2. X. de jurejur. 2, 24; c. 14. 21. 15. 16. 18. 20. Comp. I. de decimis, 3, 26; ferner ein Theil des Schreibens Nikolaus I an die Bischöfe Galliens (m. s. fg. S. Not. 1), endlich ein Capitel aus dem Schreiben Leo's an die mauritanischen Bischöfe (Epist. XII, c. 11. ed. Ballerin.).

[1]) Mansi, Concil. T. XXI. col. 217. — 233. Cf. Richter, De inedita decretal. coll. Lips. p. 3. — Die Reihenfolge der Capitel, verglichen mit dem Concil bei Mansi

39. Dieser Anhang verdient aus dem Grunde Beachtung, weil er einen Beleg liefert, wie man vor dem Erscheinen der grossen Decretalensammlungen durch Ergänzung des Decrets sich zu helfen suchte. Dass der Zweck nur dieser ist, erhellt sowohl daraus, dass von vorgratianischen Stücken nur solche aufgenommen sind, die sich nicht schon im Decret finden, als auch insbesondere aus der mehrfach vorkommenden ausdrücklichen Hinweisung auf das Decret, wenn der Theil eines Canons oder einer Decretale aufgenommen ist, von denen ein anderer Theil im Decret steht. Einige Beispiele werden dies klar machen.

I. c. 53. ist der erste Theil des Schreibens Nikolaus I an die Bischöfe Galliens [1]), dessen Fortsetzung c. 1. Dist. XIX. sich findet. Das cap. schliesst hier so: „Si Romanorum, quod est primum c. XVIIII. Di.“

II. c. 55. beginnt so: „LXXXVIII. c. (sc. African. concil.) Illius capituli, quod est in XVI. ca. q. III. Placuit ut quicunque, pars est quod sequitur: „Sane si episcopi“ etc. — c. 15. C. XVI. q. 3, ist die erste (grössere) Hälfte des c. 88. concil. African. Das Stück, welches Gratian ausgelassen, bringt hier der Anhang.

III. Der Anhang fährt im c. 56. fort: „Huic continuatur illud capitulum A judicibus, quod est in ca. II. q. VI., cujus pars est illud c. quisquis proba., quod est in ca. e. q. e.; post hoc sequitur et hoc aliud c. XC. Si autem ex die“ etc. Der erste Satz des c. 89. concil. African. steht bei Gratian c. 33. C. II. q. 6., das weitere c. 19. q. ead. Ein Theil des bei Gratian fehlenden c. 90. folgt hier im Anhang.

40. Ähnliche Ergänzungen des Decrets aus vor- und nachgratianischen Kirchenrechtsquellen, namentlich aber aus solchen Decretalen und Concilschlüssen, die bisher in keiner Sammlung

---

l. c. ist folgende: Oenip. c. 1, Conc. c. 6. — O. c. 2, C. c. 27. — O. c. 3, C. c. 8. und 5. — O. c. 4, C. c. 15. — O. c. 5, C. c. 26. — O. c. 6, C. c. 23. — O. c. 7, C. c. 14. (von „Praeterea quia“ bis zu Ende). — O. c. 8, C. c. 22. — O. c. 9, C. c. 2. — O. c. 10, C. c. 18. — O. c. 11, C. c. 9. — O. c. 12, C. c. 12. — O. c. 13, C. c. 24. — O. c. 14, C. c. 14. (bis „sublevari“). — O. c. 15, C. c. 1. — O. c. 16, C. c. 7. — O. c. 17, C. c. 3. — O. c. 18, C. c. 16. — O. c. 19, C. c. 11. — O. c. 20, C. c. 4. — O. c. 21, C. c. 10. — O. c. 22, C. c. 19. — O. c. 23, C. c. 20. — O. c. 24, C. c. 25. — O. c. 25, C. c. 21. — C. c. 13. 17. fehlen in O. — Die Reihenfolge der Capitel in der Lips. s. m. bei Richter, l. c. Not. 8. — Rubriken fehlen hier.

[1]) Mansi, Concil. T. XV. col. 683.

standen, mag das praktische Bedürfniss häufiger veranlasst haben. Es erklärt sich hieraus, wie auch die älteren Glossatoren solche Stücke citiren und bei ihren Lesern die Möglichkeit, sich mit denselben bekannt zu machen, voraussetzen konnten. Sowohl der in den Glossen der Innsbrucker Handschrift Nr. 90. citirte nachgratianische c. 2. Conc. Turon., als auch die von Johannes Faventinus citirten Decretalen [1]) finden sich zufälligerweise ohne Ausnahme in diesem Anhang.

II. Quellen des weltlichen Rechts.

A. Verhältniss der kirchlichen Gesetzgebung zum weltlichen Rechtsgebiet.

41. Es ist eine historisch interessante Frage, welche Befugnisse die Glossatoren des Decrets im zwölften Jahrhundert, also vor der Regierungszeit des Papstes Innocenz III, der kirchlichen Gesetzgebung auf dem Gebiet des weltlichen Rechts beigelegt haben. Zur Beantwortung dieser Frage soll hier ein Beitrag gegeben werden.

Der allgemeine Standpunct der alten Glossatoren des Decrets ist dieser:

Die weltlichen Gesetze haben für den kirchlichen Richter nur dann verbindende Autorität, wenn sie von der Kirche gutgeheissen sind. Umgekehrt haben aber auch die von der Kirche ausgehenden Bestimmungen civilrechtlichen Inhalts keine Rechtsverbindlichkeit für den weltlichen Richter. Allerdings wäre es gut, wenn die weltliche Gesetzgebung diejenigen Modificationen der Gesetze, welche die Kirche um des Heils der Seelen für nöthig hält, stets sich zu eigen machte; so lange das aber nicht geschehen, ist der Richter juristisch nicht verpflichtet, die von der Kirche getroffenen Bestimmungen anzuwenden, da die Kirche auf dem Gebiet des weltlichen Rechts keine Gesetzgebungsgewalt hat [2]).

---

[1]) M. s. o. §. 15.

[2]) Petr. Blesens. Specul. jur can. (ed. Reimarus 1836.) c. XVI. macht schon die Unterscheidung, ob das Gesetz oder das Gewohnheitsrecht etwas vorschreibe, „quod importet . . . damnum tantum pecuniarum, an etiam periculum animarum;“ in den Fällen letzterer Art sei es richtiger anzunehmmen, dass die Canonen den Gesetzen und dem Gewohnheitsrecht derogirten. Er fügt aber ausdrücklich hinzu: „secundum meum judicium.“ Bei den gleichzeitigen Glossatoren des Decrets habe ich diese Unterscheidung noch nicht gefunden.

Diese Auffassung der Glossatoren ist eine nothwendige Folge ihrer Ansicht über das Verhältniss der geistlichen zur weltlichen Gewalt überhaupt.

Huguccio spricht sich hierüber in seinem Commentar sehr bestimmt aus. „Beide Gewalten, die apostolische und die kaiserliche, sind von Gott eingesetzt. Der Kaiser hat die Gewalt des Schwerts und die kaiserliche Würde nicht vom Papst, sondern durch die Wahl der Fürsten und des Volks. Beide Gewalten sind daher unabhängig von einander, der Papst in geistlichen, der Kaiser in weltlichen Dingen. Nur darin liegt ein Unterschied der Stellung beider, dass der Papst die geistliche Jurisdiction über den Kaiser, aber nicht der Kaiser die weltliche Jurisdiction über den Papst hat" [1]).

---

[1]) Ich lasse die ganze für die Dogmengeschichte dieser Frage bedeutende Stelle nach Cod. lat. Monac 10247. und Cod. Bamb. P. II. 25. hier folgen.

Hugucc. in c. 6. Dist. XCVI. „Hinc aperte colligitur, quod utraque potestas, scil. apostolica et imperialis, sit a Deo et quod neutra pendeat ex altera et quod imperator gladium non habeat ab apostolico, ar. hic et infra ead. In scripturis, Duo, Si imperator (c. 8. 10. 11.) et Di. XCIII. Legimus (c. 24.) et. XXIV. q. IV. Quaesitum (c. 45.). Ar. contra XXII. Di. c. I. et Di. LXIII. Tibi domino, In synodo (c. 33. 23.), et XV. q. VI. Alius, Nos sanctorum, Juratos (c. 3. 4. 5.), et I. q. IV. Quia praesulatus (c. 5.), et infra ead. Duo (c. 10.), et Di. XXI. Quamvis (c. 3.). Ex his omnibus contrariis introductis colligi videtur, quod imperator potestatem gladii et imperium habeat ab apostolico et quod eum faciat imperatorem papa et quod posset eum deponere. Ego autem credo, quod imperator potestatem gladii et dignitatem imperialem habet non ab apostolico, sed a principibus et populo per electionem (M. „a principibus per electionem et populo"), ut di. XCIII. Legimus (c. 24.). Ante enim fuit imperator quam papa, ante imperium quam papatus. Item in figura hujus rei, quod discretae et diversae (B. „diverse indiscrete") sint illae duae potestates, scil. imperialis et apostolica, dictum fuit: ecce duo gladii hic. Si ergo alicubi inveniatur vel innuatur, quod imperator habet potestatem gladii a papa, sic intelligo, i. e. unctionem et confirmationem, quam a papa accipit et jurat ei fidelitatem. Ante quidem imperator est quoad dignitatem, sed non quoad unctionem (B. „non quoad dignitatem, sed quoad unctionem"), licet ante non dicatur imperator; et ante habet potestatem gladii et eam exercet. Quod dictum est papam posse eum deponere, credo verum esse de voluntate et assensu principum, si coram eo accusetur et convincatur (M. „eo convincatur"). Quod tunc demum intelligo, si convictus et admonitus non vult cessare et satisfacere, tunc debet excommunicari et omnis ab ejus fidelitate removeri, ar. XV. q. VI. Nos sanctorum, Juratos (c. 4. 5.). Si nec sic tunc (B. „non tunc") corrigatur, tunc sententia percellitur et armata manu certe expellitur et alius legitime eligitur. Sed a quo dabitur sententia? A domino papa, coram quo fuit convictus, vel a principibus suis, si hoc Romanus pontifex approbaverit. Sed quaeret aliquis, uter utro sit major? Et quidem in spiritualibus papa major est imperatore (inde ab „Et quidem" desunt omnia in B.), imperator major papa in temporalibus, sicut aperte colligitur ex eo quod sequitur et infra ead. Duo (c. 10.), et XI. q. I. Magnum, Sacerdotibus (c. 28. 41.), et Di. XXII. q. 1. Sed

42. Zur näheren thatsächlichen Begründung der im Allgemeinen bezeichneten Ansicht der Decretisten des zwölften Jahrhunderts über die kirchliche Gesetzgebung in ihrem Verhältniss zum weltlichen Rechtsgebiet wähle ich zwei Beispiele, deren eines einen Fall betrifft, in dem die kirchliche Bestimmung zur Zeit der Glossatoren in das weltliche Recht übergegangen war, das andere den umgekehrten Fall.

1. Zinsenverbot.

Das canonische Recht hat Zinsgeschäfte für ungiltig erklärt im Gegensatz zum römischen Recht, welches innerhalb gewisser Grenzen das Zinsennehmen gestattet. Auf dies Verhältniss beziehen sich folgende drei Glossen der Innsbrucker Handschrift Nr. 90.

I. Glossa in c. 11. C. XIV. q. 4.

„Sed novo jure usurarum petitio a saeculari judice non admittitur, quoniam humanae leges non dedignantur sequi sacros canones, ut in aut. coll. I. de monachis i. f.“ [1]).

II. Glossa in c. cit. verb. non est quo judice repetantur.

„Saecularis judex contra leges cogere non vult, ecclesiasticus non potest praecise, scil. captis pignoribus, sed excommunicare jure potest.“

III. Glossa in c. et verb. cit.

„Hodie usurae de jure repeti possunt condictione sine causa vel ex injusta causa, tanquam civiliter tantum debitae non naturaliter; quandoquidem de jure naturali indebitae sunt, quod est divinum jus. Ex injusta causa ideo, quia dicitur: sacras et divinas regulas nostrae non dedignantur leges sequi. C.“

Wir erfahren aus diesen Glossen, dass das von der Kirche ausgesprochene Zinsenverbot auch von den weltlichen Gerichten gehand-

---

aliter (M. add. „et aliter“) papa sic est major in spiritualibus, quod habet jurisdictionem in spiritualibus super imperatorem, ut in eis possit eum ligare et condemnare, ar. Di. LXIII. Valentinianus (c. 3.), et infra ead. Duo (c. 10.). Sed imperator non sic est major papa in temporalibus, ut infra ead. Duo. Nullam enim jurisdictionem vel praelationem habet imperator super papa. Sed dicitur esse major in temporalibus quam ille, quia majorem potestatem et jurisdictionem habet quam ille, non tamen super eum.“ Etc.

[1]) Nov. 5. epilog. Wörtlich in Nov. 83. c. 1. (Coll. VI. 12.)

habt wurde, dass namentlich Klagen auf Erfüllung eingegangener Zinsverbindlichkeiten nicht zugelassen wurden. Ob die Rückforderung freiwillig gezahlter Zinsen zulässig sei, scheint in der Praxis nicht feststehend gewesen zu sein.

Für unsere Frage kommt es hauptsächlich auf die Motivirung an. Aus ihr erhellt, dass die Verfasser der Glossen die Befolgung des kirchlichen Verbots als einen durchaus freiwilligen Act der weltlichen Gewalt betrachten.

43. Klarer noch tritt diese Auffassung in dem umgekehrten Fall hervor.

2. Bona fides continua.

Das canonische Recht schreibt vor, dass durch mala fides superveniens die begonnene Verjährung [1]) unterbrochen werde. In Gratian's Decret wird freilich dieser Satz nur in einer Stelle des heil. Augustinus, und auch hier nur beiläufig ausgesprochen[2]), Gratian selbst stellt noch die Lehre des römischen Rechts ohne weitere Bemerkung dar [3]). Die alten Glossatoren des Decrets betrachten aber das Erforderniss der fortdauernden bona fides bereits als unzweifelhaften canonischen Rechtssatz. So Stephanus Tornacensis, Johannes Faventinus und die Innsbrucker Glosse, die sämmtlich die Decretale Alexander's III „Vigilanti" [4]) noch nicht nennen. Um so mehr Huguccio, der dieselbe schon häufig anführt. Sehen wir jetzt, wie dieser Rechtslehrer die kirchliche Bestimmung in ihrem Verhältniss zum weltlichen Gesetz auffasst. Folgende Stelle seiner Summa ist mir als eine der bezeichnendsten erschienen. Sie findet sich zu C. XVI. q. 3., wo der Erläuterung der einzelnen Capitel ein längerer Tractat über die Präscriptionen vorausgeht.

„Item ex quo quis habet conscientiam rei alienae, peccat, nisi reddat, et a peccato non potest defendi temporis diuturnitate, nam temporis diuturnitas peccatum non minuit, sed auget, ut in ex. Non satis [5]), et XXIV. q. I. [6]), et vellem, ut ad hanc aequitatem injustitia

[1]) Ich bediene mich absichtlich dieses allgemeinen Ausdruckes, da die dogmatische Richtigstellung dieser Frage hier ausserhalb des Zwecks liegt.

[2]) c. 5. C. XXXIV. q. 1. und 2.

[3]) c. 15. C. XVI. q. 3. Dict. Grat.

[4]) c. 5. X. de praescriptionibus, 2, 26.

[5]) c. 8. i. f. X. de simonia, 5, 3.

[6]) c. 34.

legistarum reduceretur, sed difficile raditur, quod diutius perhibetur, et odor lucri bonus est ex re qualibet. Illis in sua injustitia [1]) relictis dicimus, quod nulla res ecclesiastica sine continua bona fide praescribitur a clerico vel laico vel ecclesia, nec clericus nomine ecclesiae vel ecclesia sine hac praescribit rem ecclesiasticam vel privati. Imo si socios haberem, crederem, quod nulla praescriptio sine bona fide continua curreretur et quod nullus esset tutus praescriptione sine hac. Sed quia leges aperte reclamant, dicamus, quod completa praescriptione sine bona fide continua tutus est quis ratione fori, non ratione poli, tutus est quantum ad possessionem corporalem, non quantum ad salutem spiritualem, quantum ad leges saeculares, non quantum ad ecclesiasticas. Unde patet, quod alia est ratio et consideratio in ecclesiasticis, alia in saecularibus praescriptionibus et causis."

Je entschiedener der berühmte Canonist für die canonische Bestimmung Partei nimmt, um so mehr fällt es ins Gewicht, dass er sie den Legisten nur als ein moralisches Postulat vorhält und diese lediglich von ihrem inneren Werthe zu überzeugen sucht. Er gibt ausdrücklich zu, dass sie das Gesetz nicht aufzuheben im Stande sei.

Innocenz III hat im c. 41. Concil. Lateran. IV. an. 1215 [2]) auch die „praescriptio civilis", welche „absque bona fide" geschehen sei, für ungiltig und die damit im Widerspruche stehenden Gesetze und Gewohnheiten für aufgehoben erklärt. Trotzdem erkennen wir aus der Glossa ordinaria zu dieser Stelle, dass es noch unter den Glossatoren des dreizehnten Jahrhunderts bestritten war, ob weltlichen Recht damit unmittelbar präjudicirt sei.

B. Römisches Recht.

1. Kenntniss des römischen Rechts.

44. Das canonische Recht hat in vielen Bestimmungen das römische Recht zur Voraussetzung, höchst wichtige Materien desselben sind gar nicht zu verstehen ohne Kenntniss des römischen Rechts. Gratian's Decret enthält nach dem Beispiel früherer Sammlungen nicht wenige den römischen Rechtsquellen entlehnten Stellen. Die

---

[1]) Cod. lat. Monac. 10247. „justitia."

[2]) c. 20. X. de praescriptionibus, 2, 26

Kenntniss des römischen Rechts war daher in viel höherem Masse praktisches Bedürfniss für die Decretisten, als umgekehrt die Kenntniss des canonischen Rechts für die Legisten.

Dass die Erläuterung des Decrets unmöglich sei ohne vielfache Bezugnahme auf das römische Recht, war schon den alten Glossatoren ein feststehender Satz[1]). Es ist daher sehr wahrscheinlich, dass die meisten unter ihnen auch ihren civilistischen Cursus durchgemacht hatten. Für Stephanus Tornacensis und Johannes Faventinus ist es ausdrücklich bezeugt[2]).

45. Einen auf den ersten Blick in die Augen fallenden Beweis, dass ihre Kenntniss des römischen Rechts eine keineswegs ungründliche war, liefern die zahllosen Parallelstellen aus allen Theilen der justinianischen Sammlung, die von der Schule der Legisten überhaupt erläutert wurden[3]). Um die Bedeutung dieses Umstandes für die in Rede stehende Frage richtig zu würdigen, dürfen wir nicht vergessen, dass man damals die Hilfsmittel nicht hatte, die wir heute besitzen. Es würde jetzt nicht eben schwer sein, mit Hilfe des nächsten Lehrbuches eine Menge passender Citate zu häufen, ohne die Quelle selbst jemals oder doch für diesen Zweck eingesehen zu haben. Zur Zeit der Glossatoren war das nicht so leicht. Wer citiren wollte, musste sich an die Quelle selbst wenden, er musste die Stelle selbst aufgesucht, gelesen und, wenn er richtig citiren wollte, auch verstanden haben.

Dass sich die alten Glossatoren des Decrets besser im corpus juris civilis zurecht zu finden wussten, als manche der späteren Canonisten, zeigt das Beispiel des Johannes Faventinus. In c. 6. C. XXIV. q. 3. findet sich ein Citat (wahrscheinlich auf Julian bezüglich), welches dem Inhalt nach auf Nov. 123. c. 11. passt. Johannes de

---

1) Summa Stephani Torn. prooem.: „Occurrentes in opusculo praesenti leges exponere si proponam, jurisperitus aegre feret . . . . et quod sibi notum reputat, aliis non necessarium opinatur." — Summa Joannis Favent. prooem.: „Non imprudenter aggressus sum pleniorem facere in canonibus expositionem, tam ex his, quae utiliora et elegantiora in praecedentium commentariis reperi, quam ex his, quae a doctoribus audivi."

2) Wegen Stephanus Tornacensis s. m. o. S. 19, Not. 2, und wegen Johannes Faventinus die vorhergehende Note.

3) In folgenden Handschriften des Decrets mit Glossen habe ich Citate aus dem römischen Recht gefunden: Cod. Oenip. N. 90., Cod. lat. Monac. 4505., 18096., 10244., 13004., 23551. In allen diesen, mit Ausnahme der beiden letzten, sind die Citate sehr häufig.

Deo wusste diese Stelle nicht zu finden [1]). Der fast um ein Jahrhundert früher lebende Johannes Faventinus bemerkt dagegen ganz richtig zu „lex Justiniani": „quae habetur in aut. coll. IX. constitutione de sanctissimis episcopis, c. Omnibus autem" [2]).

46. Auch selbständige civilistische Excurse kommen häufig vor, in denen entweder eine Stelle interpretirt oder der Inhalt mehrerer combinirt ist. Einige Beispiele aus der Innsbrucker Handschrift Nr. 90., die ich folgen lasse, können hier nur den Zweck haben, die Art und Weise zu charakterisiren [3]).

I. Glossa in c. 37. C. XII. q. 2.

„Alienationis nomine et pignoris aut hypothecae dationem intelligimus, ut C. de reb. ali. non ali. l. ult. [4]). Jus quidem spirituale nullatenus alienari potest, nisi permutationis titulo, qui et in ipsis ecclesiis aut monasteriis admittitur, ut infra XVI. q. ult. Nemi. [5]). Fructus autem perceptos alienare cuique arbitrio suo licet. Percipiendos autem pervendere aut pignorare nulli auctoritate licet, adeo, ut nec ex generali rerum obligatione stipendia teneantur, ut C. quae res pign. Spē. [6]). In causam tamen judicati jure pignoris capi possunt, ut ff. de re judi. Commo. [7]). Quod verum est, si non alias possit res judicata executioni mandari, ut C. de execut. r. j. Stipen. [8]). Habita tamen ratione ejus ne egeat, ut ff. de re judi. Miles [9])."

II. Glossa in c. 8. C. XVI. q. 3.

„Loquitur hoc decretum secundum sua tempora, scil. cum nondum Zenoniana aut Justiniana in medium prodierat constitutio. Aut quod XXX annorum praescriptio dicitur, ad

---

1) Man vgl. Savigny, Bd. 3, S. 503, Note e.

2) So in Cod. Bamb. P. II. 27. — In Cod. lat. Monac. 3873. fehlt „IX." und statt „c." steht „paragrapho."

3) Ob die aus den Quellen entwickelten Rechtssätze vom Standpuncte der heutigen Doctrin vollkommen richtig sind oder nicht, ist natürlich für unsere Frage gleichgiltig.

4) l. ult. C. de reb. alienis non alienandis, 4, 51.

5) c. 40. C. XVI. q. 7.

6) l. 5. C. quae res pignori, 8, 17.

7) l. 40. D. de re judicata, 42, 1.

8) l. 4. C. de execut. rei jud. 7, 53.

9) l. 6. D. de re judicata.

proximum tantum referendum est, videlicet non ad imperialem largitatem, quae statim firma est, sed ad aliorum liberalitates."

Das Verständniss dieser Glosse erfordert die Vergleichung der glossirten Stelle. Die bezüglichen Worte sind: „ut res et privilegia, quae Dei ecclesiis . . . . et sive a divae recordationis imperatoribus sive ab aliis Dei cultoribus in scriptis donata, et ab eis per annos XXX possessa sunt, nequaquam . . . . quaecunque persona saecularis subtrahat". Der Glossator sucht zu erklären, wie damit l. 2. 3. C. de quadr. praescr. 7, 37. bestehen könne, nach denen eine von dem Kaiser u. s. w. geschehene Veräusserung die Rechte Dritter an dem veräusserten Gegenstande sofort aufheben soll, so dass es für den Erwerber einer Ersitzung nicht mehr bedarf. Ob der Erklärungsversuch ein glücklicher genannt werden könne, ist eine zweite Frage [1]).

III. Glossa in c. 2. C. XXXV. q. 5. verb. in legibus siquidem.
„Sunt tamen aliae quaedam causae. Nam tutelae sicut hereditates ad proximum quemque redeunt; praeterea legibus publicorum judiciorum contra affines et cognatos testimonium inviti dicere non coguntur, quamobrem jurisconsultus cognationis et affinitatis gradus nosse debet, ut ff. de gradibus et affi. Juris [2]). Praeterea ipsarum quoque nuptiarum lex certis graduum terminis concluditur, ut in Jnstit. de secundis nuptiis" [3]).

In der glossirten Stelle ist gesagt, dass die Grade der Verwandtschaft civilrechtlich nur für die Intestaterbfolge in Betracht kämen. Der Glossator stellt die verschiedenen civilrechtlichen Beziehungen der Verwandtschaft zusammen.

---

[1]) Die von der Glosse versuchte historische Erklärung wird dadurch unmöglich, dass das glossirte Cap. nicht von Gelasius ist, dem Gratian es zuschreibt, sondern ein Schluss des achten allgemeinen Concils von 869 (Cf. Richter in h. l.). Übrigens fällt auch Gelasius (492 — 496) nach Zeno († 491). Auch dem Resultat nach entschieden unrichtig ist die in einer Glosse des Cod. lat. Monac. 10244. zu dieser Stelle ausgesprochene Ansicht: „Hic canon emendat legem, quae de quadriennii praescriptione loquitur de rebus ab imperatore donatis."

[2]) l. 10. D. de gradibus, 38, 10.

[3]) J. 1, 10.

47. Wo Controversen des Civilrechts zur Sprache kommen, werden gewöhnlich nur die verschiedenen Ansichten der Legisten referirt. Nur wenn das kirchenrechtliche Gebiet unmittelbar berührt ist, spricht der Canonist selbst seine Meinung aus. Ein Beispiel liefert eine Stelle des Huguccio. Die Frage, um die es sich im Allgemeinen in dieser Stelle handelt, ist diese: wenn Sachen oder Rechte von Kirchen wider das gesetzliche Verbot veräussert, verpfändet oder sonst belastet sind, hat der in mala fide befindliche Empfänger gegen den Veräusserer oder Besteller, der selbst in mala fide war, eine Klage? Diese Frage knüpft sich an die von Gratian in c. 2. C. X. q. 2. aufgenommene Authent. Qui res C. de sacros. eccl. 1, 2., deren letzte Worte lauten: „Sed melius dicitur omnimodo denegandas esse actiones hujusmodi acceptori". Ich lasse die Erörterung des Canonisten folgen.

Hugucc. in c. 2. C. X. q. 2. verb. cit.

„Hoc non est de aut., quia autenticum dat his omnibus actionem adversus eos, qui eos alienaverunt, ut in aut. t. de non alienandis aut permut. §. Si quis igitur emere [1]); sed est additum a guarnerio. . . . Hujusmodi acceptori, scil. emtori vel donatario vel creditori vel emphyteutae sic accipienti rem ecclesiasticam. In hoc martinus secutus est guarnerium, sed bul. et jo. b. non. Dicebat ergo mar., quod hujusmodi emtor vel donatarius vel creditor vel emphyteuta, si est malae fidei, non habet actionem adversus ecclesiam vel illum, qui dedit, ut XII. q. 2. Vulteranae [2]). Sed melius dicitur, quod, sive sit bonae sive malae fidei possessor, habet actionem, ut dicit autent., non adversus ecclesiam, sed adversus eos, qui alienaverunt. Nec est curandum, quod hic dicitur a guarnerio: sed quomodo habebit actionem, qui est malae fidei? nonne debet carere omni actione in odium sui? Dico, quod datur actio ei non sui favore, sed odio yconomi et aliorum injuste alienantium res ecclesiasticas, ut saltem tali metu perterriti ab illicita alienatione cessent et abstineant, si alias Dei timore non terrentur, ut hic dicitur. Quidam vero dicunt et male, quod hoc habuerit guarnerius ex autentico, sicut et praemissa, et dicunt hoc

[1]) Nov. 7. c. 5.
[2]) c. 15. C. XII. q. 2

referri tantum ad creditorem — quia dico, quod creditor non habet actionem adversus ecclesiam, sed adversus datorem pignoris —: sed melius etc., et dicunt ideo potius denegari actionem creditori quam emtori vel alicui praedictorum, quia magis odiosus est propter usuras, quarum amore magis praesumitur machinari in fraudem ecclesiae quam aliquis aliorum; et dicunt, quod hic dicitur, haberi ex litera ipsius autentici, ut in aut. de alienat. emphyt. §. Si vero praeter haec[1]), ubi dicitur: creditor, quod debetur, perdat; sed intelligo quoad ecclesiam, regressum tamen habebit adversus datorem pignoris."

Diese Stelle bezeugt zugleich die Autorschaft des Jrnerius für die Authent. Qui res, und wird von Savigny zu diesem Zweck auch erwähnt[2]). Dasselbe wird durch das noch ältere Zeugniss einer Interlinearglosse der Innsbrucker Handschrift Nr. 90. bestätigt[3]), wohl das älteste unter allen für die einzelnen Authentiken bisher bekannten Zeugnissen.

48. In diesen Zusammenhang gehört auch eine Stelle des Johannes Faventinus und eine andere des Huguccio, deren Beziehung durch folgendes erklärt wird. Savigny hat bemerkt, dass sich in den Schriften der Glossatoren nur äusserst wenige Spuren einer unmittelbaren Kenntniss der vorjustinianischen Quellen des römischen Rechts finden[4]). Zu diesen seltenen Spuren gehören zwei Stellen, aus denen eine Bekanntschaft mit Ulpian's Fragmenten oder einem anderen jetzt verlornen alten Juristen hervorzugehen scheint. Die eine derselben ist eine (ungedruckte) Glosse zur Comp. I., die andere findet sich in einem Werk der Turiner Handschrift Nr. 19. de verbis quidem legalibus[5]). Beide enthalten mit etwas anderen Worten den §. 3 aus dem Anfang von Ulpian's Fragmenten. Bei Johannes Faventinus und ebenso bei Huguccio findet sich eine ganz ähnliche Stelle. Beide mögen hier folgen.

---

[1]) Nov. 120. c. 11.

[2]) Savigny, Bd. 4, S. 44.

[3]) „Glosa est Garnerii, non lex." — Johannes Faventinus berichtet nur von Hörensagen: „Quamvis quidam dicant haec non esse verba auctoris, sed Gratiani vel Guarnerii, ideo non multa curanda (Cod. Bamb. P. II. 27.). In Cod. lat. Monac. 3873. fehlt „vel Guarnerii."

[4]) Savigny, Bd. 3, S. 504 folg.

[5]) Savigny, a. a. O. S. 507

I. Joan. Fav. in c. 3. Dist. IV. Dict. Grat.

„Lex aut rogatur aut abrogatur aut subrogatur aut obrogatur aut derogatur. Rogatur cum profertur; abrogatur cum aufertur; subrogatur cum aliquid ei additur; obrogatur cum parte una detracta alia ei additur; derogatur cum una pars ei detrahitur“ [1]).

II. Hugucc. in c. cit.

„Item nota quod lex rogatur cum profertur; abrogatur cum tota aufertur; subrogatur cum aliquid ei additur; derogatur cum aliquid ei detrahitur; obrogatur cum una parte detracta alia ei additur; confirmatur moribus utentium.“

Auffallend ist, dass diese Stellen weder unter sich noch mit einer der anderen beiden bereits früher bekannten Stellen wörtlich übereinstimmen, die wieder unter sich verschieden sind. Die Abweichungen sind indess nicht gross genug, um desshalb annehmen zu müssen, dass sie sämmtlich von einander unabhängig seien. Es ist dies sogar unwahrscheinlich. Die Anführung scheint vielmehr tralatitisch zu sein, was kleine von dem einzelnen Schriftsteller absichtlich oder unabsichtlich bewirkte Änderungen nicht ausschliesst. Wie aber diese Stelle an die Glossatorenzeit gekommen, darüber lässt sich natürlich auch nicht einmal eine Vermuthung aufstellen, so lange weiter nichts vorliegt. Von Ulpian weichen sie übrigens sämmtlich ab, ohne dass sich auch sagen liesse, welche ihm am nächsten käme [2]).

---

1) So in Cod. lat. Monac. 3873. In Cod. Bamb. P. II. 27 sind die Worte von „aut obrogatur“ bis „abrogatur“ ausgefallen: statt „cum aufertur“ heisst es „cum tota aufertur.“

2) Zur bequemeren Vergleichung setze ich sowohl die Stelle aus Ulpian's Fragmenten (ed. Böcking, Lips. 1855), als auch die beiden bei Savigny a. a. O. abgedruckten Stellen hieher. 1. Ulpiani fragm. (Tit. de legibus etc.) §. 3. : „Lex aut rogatur, id est fertur; aut abrogatur, id est prior lex tollitur; aut derogatur, id est pars primae tollitur; aut subrogatur, id est adicitur aliquid primae legi; aut abrogatur, id est mutatur aliquid ex prima lege. * * * “ 2. Erste Stelle bei Savigny (Glosse zur Comp. I.): „Legi aut rogatur aut derogatur aut abrogatur aut subrogatur. Rogatur cum profertur, abrogatur cum aufertur, derogatur cum una pars ei detrahitur, subrogatur cum alia additur, obrogatur cum una detrahitur et alia additur.“ 3. Zweite Stelle bei Savigny (Turiner Handschr. Nr. 19): „Lex autem aut rogatur, aut derogatur, aut subrogatur, aut abrogatur, aut obrogatur. Rogatur, cum profertur. Derogatur, cum una pars ei detrahitur. Subrogatur, cum alia additur. Abrogatur, cum aufertur. Obrogatur, cum una addicitur, alia distrahitur.“

2. Rechtsgrund und Umfang der Geltung des römischen Rechts.

49. Als Anklang an die Herrschaft des Systems der persönlichen Rechte findet sich bei den ältesten Decretisten zuweilen noch der Ausdruck lex Romana [1]). Dies ist namentlich da der Fall, wo es gilt den Gegensatz zur lex Lombarda hervorzuheben [2]); aber nicht ausschliesslich [3]). Auch die Bezeichnung leges Romanae findet sich [4]).

Regelmässig wird jedoch das römische Recht als das jus civile, seine Bestimmungen als leges schlechthin bezeichnet [5]). Es ist den Glossatoren des Decrets das jus civile commune [6]).

Dass in beiden Fällen nur das justinianische Recht gemeint ist, versteht sich von selbst, da die Glossatoren kein anderes kannten. Die Compilation Justinian's ist ihnen das corpus nostri juris [7]).

50. Es entsteht die Frage, einmal, wo die alten Decretisten den publicistischen Grund für die Geltung des römischen Rechts

---

[1]) Man vergl. Savigny, Bd. 1, S. 131 folg.

[2]) Beispiele: Joan. Fav. in c. 7. C. XXIX. q. 2. verb. secundum legem saecularem: „non Romanam, sed Lombardam." — Idem in c. 8. C. II. q. 3.: „Huic legi Lombardae derogat lex Romana." Cf. Glossa ord. ibid. verb. legibus. — Summa anon. cod. Bamberg. P. II. 26. in c. 4. Dist. XXVIII. verb. octavum decimum. „Hoc dicit secundum legem Lombardam, in qua post octavum X. annum quod quis fecerit, ratum erit; sed secundum Romanam post vicesimum quintum" etc. — Cf. Petr. Blesens. Specul. jur. can. (ed. Reimar.) c. XVI. — Über Lombarda und Capitularien in den Schriften der älteren Glossatoren des Decrets wird später einiges mitzutheilen sein.

[3]) Glossa anon. cod. Oenip. N. 90. in c. 1. C. XIII. q. 2.: — — „obtineat tricennalis praescriptio inter ecclesias, sicut inter privatos lege Romana."

[4]) Glossa anon. cod. Oenip. N. 90 in c. 9, C. XIII, q. 2: „Imo secundum leges Romanas lis infitiando crescit in duplum." — Hugucc. in c. 10. C. XII. q. 2. verb. in legibus saeculi: „scil. in Lombarda, Gothica, Salica et hujusmodi, in Romanis enim legibus talis poena non statuitur."

[5]) Viele Beispiele in den alten Glossen und Commentarien.

[6]) Steph. Tornac. ep. 240. (ed. Du Molinet) „Communi jure civili, cui et canonicum refragari non credimus in hac parte, si is qui possidet ante litem contestatam contumax exstiterit, actor mittendus in possessionem servandae rei causa" etc.

[7]) Hugucc. in c. 49. C. XXVII. q. 2.: „Lex illa, quae hoc dicit, non habetur in corpore nostri juris; imo habetur in C. de raptu virginum, Raptores (l. 1. pr. C. 1, 13) et in aut. de episcopis (Nov. 123, c. 43.?), quod in sponsa committitur raptus, licet non in uxore, et ut raptor est puniendus, qui sponsam rapit. Quare ergo non potius posuit Gelasius, quod dicitur in codice et in aut.? Resp. Gelasius praecessit Justinianum."

fanden, und zweitens, innerhalb welcher räumlichen Grenzen sie diese Geltung annahmen.

Man hat wohl behauptet, dass die Ansicht von der gesetzlichen Geltung des römischen Rechts eigentlich nur eine Erfindung der Kaiser des hohenstaufischen Hauses gewesen sei, die darin einen wirksamen Hebel für ihren Plan erkannt hätten, ein despotisches Regiment in Deutschland zu begründen. Es ist immer bedenklich, Überzeugungen eines ganzen Zeitalters pragmatisch aus irgend einer äusserlichen Ursache erklären zu wollen. Dass nun aber namentlich die Theorie von der Geltung des römischen Rechts als eines gemeinen Rechts der Christenheit im Dienste von Parteizwecken entstanden sein soll, eine Theorie, die das Mittelalter seit dem zwölften Jahrhundert beherrscht und umgestaltet hat, auf der in höchst wichtigen Beziehungen noch unser heutiger Rechtszustand beruht, ist eine entschiedene Abgeschmacktheit.

Unter den äusseren Beweisen für die Thatsache, dass es sich hier um eine in den Verhältnissen gegründete Nothwendigkeit gehandelt hat, ist einer der schlagendsten die vollkommene Übereinstimmung der Legisten und Canonisten in diesem Punct. In dem Commentar des Huguccio zum Decret findet sich eine für diese Frage höchst bedeutende Stelle, welche der Mittheilung werth ist. Huguccio muss in dieser Beziehung um so mehr für unbefangen gelten, als man ihn, den Lehrer und Freund Innocenz III, am allerwenigsten in Verdacht gibellinischer Parteitendenzen haben kann. Die Stelle findet sich zu c. 12. Dist. I., einem aus Isidor's Etymologieen entlehnten Stück, in dem erklärt werden soll, was jus Quiritium sei. Huguccio abstrahirt von der unmittelbaren, historischen Beziehung des Inhalts und wirft die Frage auf nach dem Umfang der Geltung des römischen Rechts in der Gegenwart. Er beantwortet diese Frage, indem er den Grund seiner Geltung erörtert. Ich lasse die Stelle selbst folgen.

„Hoc jure soli Romani et qui subsunt Romano imperio astringuntur. Sed quid de Francis et Anglicis et aliis ultramontanis, numquid ligantur legibus Romanis et tenentur vivere secundum eas? Resp. Utique, quia subsunt vel subesse debent Romano imperio [1]; nam unus imperator in orbe, ut VII. q. I. In

[1]) In Cod. lat. Monac. 10247. fehlt „Romano imperio."

apibus [1]); sed in diversis provinciis diversi reges sub eo, ut VI. q. III. Scitote [2]). Praeterea quicunque utuntur lingua Latina, dicuntur Romani, unde et lingua Latina Romana dicitur, ut de cons. Di. IV. Retulerunt [3]), et ideo Romani hic intelliguntur omnes Latini. Unde et hoc jure omnes Latini astringuntur. Item saltem ratione pontificis subsunt Romano imperio; omnes enim Christiani subsunt apostolico et ideo omnes tenentur vivere secundum leges Romanas [4]), saltem quas approbat ecclesia. Item quid de clericis? numquid et ipsi ligantur legibus Romanis? Sic, illis quae approbantur ab ecclesia et non obviant canonibus. Sed non ideo, quia sint promulgatae ab imperatoribus, sed quia sunt confirmatae a domino papa; ideo in causis ecclesiasticis locum habent leges saeculares, quae non obviant canonibus, alias autem repelluntur, ut XXXIII. q. II. [5]). Inter haec, et XI. q. I. Continua [6]). Item quid de Sarracenis? Resp. Non ligantur legibus Romanis, quia eas non receperunt, unde secundum eas non tenentur vivere, licet in aliis peccent. Videtur tamen, quod et ipsi debeant subesse Romano imperio et ideo teneantur vivere secundum leges Romanas. Sed quid si non tenentur et lis est intra Sarracenum et Christianum? Judex sequitur leges suas vel rei" [7]).

„Das römische Recht ist ein kaiserliches Recht": Das ist der in den Vordergrund gestellte Gesichtspunct. Als solches ist es ein gemeines Recht der Christenheit und verbindet auch die Franken und Engländer. Diese Auffassung setzt aber nothwendig die Annahme der Rechtscontinuität des neuen mit dem alten imperium Romanum voraus, sie setzt voraus, dass die römischen Kaiser deutscher Nation als die Nachfolger der alten römischen Cäsaren galten. Wir finden daher hier dieselbe Theorie von einem Canonisten des zwölften Jahrhunderts entwickelt, die zwei Jahrhunderte später in den deutschen Reichsgesetzen wieder hervortritt [8]).

---

1) c. 41.
2) c. 2.
3) c. 86.
4) Cod. Bamb. P. II. 25. „nostras."
5) c. 6.
6) c. 5.
7) In Cod. lat. Monac. 10247 fehlt „vel rei."
8) Zuerst in dem R. A. K. Ludwig's von 1342.

51. Mit dieser Stelle des Huguccio ist übrigens eine von Guido a Baisio zu c. 8. C. XII. q. 2. aufgenommene Glosse des Laurentius, eines jüngeren Zeitgenossen des Huguccio, zu vergleichen, in der sich bezüglich des Umfanges der Geltung des römischen Rechts eine wesentlich abweichende Auffassung ausspricht. Es heisst hier:

„Quaelibet regio potest sibi imponere legem et ita Franci et Hispani non obligantur Romanis legibus. Romana ecclesia non confirmat eas, nisi circa eos, circa quos proditae sunt. Proditae autem sunt illis tantum, qui sub imperio Romano sunt, C. de infanti. expo. l. ult. Unde non circa Gallicos vel Hispanos secundum lau". [1]).

Den Rechtsgrund der Geltung des römischen Rechts findet Laurentius wie Huguccio in dem römischen Reiche; aber er giebt nicht zu, dass die Franken und Spanier zum römischen Reiche gehörten; desshalb bestreitet er die Geltung desselben für diese. Im dreizehnten Jahrhundert verändert sich in etwas die Stellung der Kirche dem römischen Recht gegenüber. Ihren gesetzlichen Ausdruck findet die modificirte kirchliche Anschauung zuerst in der bekannten Decretale Honorius III Super specula[2]), entschiedener noch tritt sie in einer Decretale Innocenz IV hervor[3]). Laurentius war ein Lehrer des Tancred[4]), er hat daher nicht lange nach Huguccio gelehrt, scheint aber doch die Zeit Honorius III (1216—1227) erreicht zu haben[5]). Von Geburt war er ein Spanier[6]). Ob auf die in den angegebenen Glossen ausgesprochene Ansicht seine Abstammung von Einfluss gewesen[7]), oder ob es die im

[1]) Ed. Venet. ap. Juntas, 1572. „L."

[2]) Man siehe über diese Decretale, soweit sie hieher gehört (c. 28. X. de privil. 5, 33), Savigny, Bd. 3, S. 366 folg. Der Text der ganzen Decretale ist herausgegeben von Savigny in der Zeitschr. für gesch. Rechtswissensch., Bd. 8, S. 255 folg.

[3]) Savigny, Bd. 3, S. 370.

[4]) Tancred. Ordo judic. Tit. 6. de in integr. rest. §. 5. (ed. Bergmann, p. 311.). — Man vergl. Sarti, P. I. p. 316. — Savigny, Bd. 5, S. 118, Note g.

[5]) Ptolom. Luc. Hist. eccl. lib. XXI. c. XXVI. (Bei Murator. Script. T. XI., col. 1133.) Man vgl. Sarti l. c. not. c.

[6]) Ptolom. Luc. l. c.

[7]) Die in Spanien im Mittelalter herrschende Ansicht über das Verhältniss zum Reich zeigt sich sehr entschieden in einer von Gaupp: Die germanischen Ansiedelungen und Landtheilungen in den Provinzen des römischen Westreichs, 1844, aus Mariana, De rebus Hispaniae lib. IX. c. 5. mitgetheilten Stelle.

Allgemeinen veränderte Auffassung ist, die sich in ihr reflectirt, muss dahingestellt bleiben. Vielleicht ist beides der Fall gewesen. Die Ansicht des Huguccio wird noch festgehalten in folgenden Glossen zu Gregor's IX Decretalen: c. 34. de elect. 1, 6. verb. transtulit in Germanos, c. 13. qui filii, 4, 17. verb. minime recognoscat, c. 28. de privil. 5, 33. verb. non utuntur, wenn auch hier schon der Unterschied zwischen dem de jure und de facto gemacht wird [1]).

52. Zum Schlusse eine verwandte Bemerkung. Die Frage nach dem Rechtsgrunde der Geltendwerdung des römischen Rechts ist noch gegenwärtig für die Territorien des gemeinen Rechts von praktischer Wichtigkeit. Durch ihre Beantwortung lässt sich allein entscheiden, ob die justinianische Sammlung die formell verbindende Autorität eines Gesetzbuches habe oder nicht.

Von der Ansicht, dass die Reception des corpus juris civilis auf irgend ein Gesetz zu gründen sei, ein Gesetz Lothar's II, wie man vor Conring [2]) allgemein annahm, oder, wie man später glaubte, die Reichskammergerichtsordnung von 1495 [3]), ist man längst zurückgekommen. An ihre Stelle ist die heute übliche Lehre getreten: die Reception des römischen Rechts sei durch ein gemeines Gewohnheitsrecht geschehen. Dieser Satz enthält auch nichts falsches. Aber der eigentliche Kern der Frage ist damit nicht entschieden. Die Frage ist, was den unmittelbaren Gegenstand der durch Gewohnheitsrecht geschehenen Reception gebildet hat?

Es liesse sich sehr wohl denken, dass die einzelnen Bestimmungen des römisch-justinianischen Rechts ihrem Inhalt nach gewohnheitsrechtlich für uns zu Rechtssätzen geworden wären, aber eben nur als einzelne und nur dem Inhalt nach. Es wäre damit materiell römisches Recht recipirt — ebenso wie noch heutigen Tages ein Satz z. B. des englischen Rechts durch nationale Überzeugung aufgenommen werden könnte, — aber keineswegs das corpus juris als ganzes, auch dann nicht, wenn ohne Ausnahme alle Bestimmungen

---

[1]) Joh. Ant. de S. Georgio bemerkt über diese Glossen in seinem Commentar zum Decret (m. s. o. S. 36, Not. 2) c. ult. Dist. 1.: „Et ad istas glo. responde, quod sint suspectae, quia erant factae a Johanne, qui fuerat teuthonicus et subjectus imperatori."

[2]) Conring, De origine juris germanici. (Oper. T. VI. Brunsv. 1730.) Cf. B. G. Struv. hist. jur. 1718, p. 378., wo die Geschichte der darüber geführten Debatte ausführlich erzählt wird.

[3]) Diesen Irrthum hat zuerst gründlich widerlegt Datt, De pace imperii publica, l. IV. c. 1. §. 103. sq.

desselben in unser Rechtsleben übergegangen wären. Darauf kommt es überhaupt bei dieser Frage gar nicht an: — das römische Recht kann in complexu, das corpus juris als Gesetzbuch recipirt und doch seine Herrschaft eine durch den Inhalt anderer Rechtsquellen sehr beschränkte sein.

Haben dagegen die Gesetze Justinian's für die Länder des gemeinen Rechts in der That die Bedeutung von Gesetzen, so weit ihre Wirksamkeit nicht von vorneherein oder später ausgeschlossen wurde, geht die Novelle dem Recht des Codex u. s. w. vor, nicht etwa, weil sie um der Vortrefflichkeit ihres Inhalts willen von dem deutschen Rechtsbewusstsein den Vorzug erhalten hat, sondern, weil sie das jüngere Gesetz ist, so muss auch der Gegenstand der gewohnheitsrechtlichen Reception ein ganz anderer gewesen sein. Diese Reception ist dann nur so zu denken, dass den durch Gewohnheitsrecht begründeten Rechtssatz die gesetzliche Autorität des corpus juris civilis selbst bildet.

Dass diese Ansicht die Rechtsanwendung seit Jahrhunderten beherrscht hat und noch beherrscht, ist gewiss. Die Praxis wird dabei von dem richtigen Gefühl geleitet, dass die entgegengesetzte Ansicht nothwendig einen juristischen Subjectivismus erzeugen müsste, der alle Rechtssicherheit zerstören würde [1]). Aber freilich ist damit allein noch nichts entschieden, wo es sich wie hier nicht de lege ferenda, sondern um ein historisches Factum handelt.

Diese Auffassung des Verhältnisses entspricht aber auch allein den Thatsachen. Es lässt sich historisch nachweisen, dass der formell vermittelnde Grund der Reception des römischen Rechts das staatsrechtliche Axiom des Mittelalters von der Rechtseinheit des alten und neuen römischen Reiches gewesen ist. Aus ihm entsprang die Überzeugung von der Verbindlichkeit des römischen Rechts als eines noch fortdauernd geltenden gemeinen Rechts. Mit dieser Überzeugung war aber die Geltung der justinianischen Sammlung als eines Gesetzbuches von selbst gegeben [2]).

[1]) In extremster Weise ist dieser Standpunct von Kierulff in der Einleitung zu seiner Theorie des gemeinen Civilrechts geltend gemacht. Sein Buch würde nicht den Werth für die Wissenschaft haben, den es in der That hat, wenn diese Auffassung auf die Ausführung selbst von Einfluss gewesen wäre.

[2]) Der verständige Pütter hat diese Ansicht des Verhältnisses an verschiedenen Stellen seiner Schriften zuerst entschieden betont (namentlich in der Literatur

In diesem Sinne ist es denn auch vollkommen richtig, dass die Geltung des römisch-justinianischen Rechts sich auf Gewohnheitsrecht gründet. Und nach den im Wesen des Gewohnheitsrechts liegenden Principien würde diese Autorität auch dann nicht erschüttert werden, wenn nachgewiesen werden könnte, dass jene Überzeugung sich auf einen Irrthum gründe, ein Nachweis, der desshalb nie gelingen wird, weil es an und für sich verkehrt ist, eine solche Frage anders als historisch zu betrachten.

Die Frage, ob das corpus juris civilis noch gegenwärtig die Bedeutung eines Gesetzbuches habe in denjenigen deutschen Territorien, in denen die unmittelbare Geltung des römischen Rechts nicht gesetzlich aufgehoben wurde, ist übrigens ganz unabhängig von der anderen Frage, ob es nach der Auflösung des Reiches noch ein gemeines Recht in Deutschland gebe, eine Frage, die indess, richtig aufgefasst, ebenfalls entschieden zu bejahen ist.

Die angeführte Stelle des Huguccio gehört unter die ältesten Documente, in denen die Geltung des römischen Rechts auf ein staatsrechtliches Princip zurückgeführt wird.

---

des deutschen Staatsrechts, Bd. 1, S. 34 folg. und in den Beiträgen zum deutschen Staatsrecht, Th. 1, Nr. 23). Neuerdings hat Wächter (in seiner Schrift: Gemeines Recht Deutschlands u. s. w.) über diesen Punct viel richtiges gesagt. Es ist schwer begreiflich, dass ein so scharfsinniger Jurist wie Gerber (in seiner Schrift: Das wissenschaftliche Princip des gemeinen deutschen Privatrechts) einerseits zu der richtigen Ansicht sich bekennt, es sei das römische Recht durch die Überzeugung von der Nothwendigkeit seiner Geltung in complexu recipirt, und doch andererseits folgendes sagen kann: „Worauf diese (Überzeugung) selbst sich gründe, ob auf die Ansicht, dass der Wahrheit und inneren Vollendung ihr Recht gebühre, ob auf die Täuschung, welche in der Annahme von der Fortdauer des römischen Reichs ausgesprochen liegt, ist im Allgemeinen gleichgiltig.“ Durch die Überzeugung von der inneren Vortrefflichkeit eines Rechtscodex allein ist dieser noch niemals in ein Gesetzbuch verwandelt worden.

Inhalt.

Verbesserungen und Zusätze.

S. 18, Z. 9 i. z. l. „Richtung" statt „Wichtigkeit".
S. 20, Z. 12 i. z. l. „C. XV. statt „CXV".
S. 21, Z. 14 i. z. l. „aug'" statt „auu'".
S. 28, Z. 10 (1. Spalte) i. z. l. „c. 3." statt „c. 2."
„ „ Z. 15 (2. Spalte) i. z. l. „executioni" statt „executione".
„ „ Z. 18 (2. Spalte) i. z. l. „recipiendi" statt „recipienti".
S. 33, Note 3 ist zu den Worten: „Alii, ut iohs. f., ajunt", zu bemerken, dass die drei Münchner Handschriften der Summa des Sicardus inzwischen von mir verglichen sind. Cod. lat. 11312. (Poll. 12.) fol. 136'. und Cod. lat. 4555. (Ben. 55.) fol. 65. lesen wie der angeführte Cod. Bamb. In Cod. lat. 8013. (Kaisersh. 113.) aber ist der Name ausgeschrieben: „ioh'es faventin'."
S. 55 ist zu den Worten am Schluss der Note 3: „Ich bezweifle keinen Augenblick" u. s. w., zu bemerken, dass die nachträglich in Wien angestellte Vergleichung diese Annahme bestätigt hat. Es heisst in Cod. Vindob. 411. (ol. jur. can. 41.) in dem fraglichen Schreiben Innocenz I: „Ea vero, que necdum sacro velamine sunt consecrate tamen in proposito virginali se permanere promiserant" (fol. 214'.).


Printed
in
Austria

